	كتاب الطهارة ١	باب التيمم ٢٠	باب المسح على الخفين ٢٥	
	باب الحيض والاستحاضة والنفاس ٢٩	باب الانجاس ٣٣	كتاب الصلوة ٣٧	
	باب الاذان ٤١	باب شروط الصلاة ٤٤	باب صفة الصلاة ٤٨	
	باب الامامة ٦٠	باب الحدث في الصلاة ٦٥	باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٦٩	
	فصل فيما يكره خارج الصلاة ٧٥	باب الوتر والنوافل ٧٦	باب ادراك الفريضة ٨١	
	باب قضاء الفوائت ٨٣	باب سجدة السهو ٨٥	باب صلاة المريض ٩٠	
	باب سجدة التلاوة ٩١	باب صلاة المسافر ٩٣	باب الجمعة ٩٥	
	باب العيدين ٩٩	باب الكسوف ١٠٢	باب الاستسقاء ١٠٣	
	باب صلاة الخوف ١٠٣	باب صلاة الجنائز ١٠٤	فصل في الصلوة على الميت ١٠٦	١٠٥
	باب الشهيد ١١١	باب الصلاة في الكعبة ١١٢	كتاب الزكاة ١١٣	١١٤
	باب صدقة السوائم ١١٦	باب صدقة البقر ١١٦	فصل في الغنم ١١٧	
باب زكاة المال ١٢٠	باب العاشر ١٢٣	باب الركاز ١٢٤	باب العشر ١٢٦	باب المصرف ١٢٧
باب صدقة الفطر ١٣١	كتاب الصوم ١٣٣	باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١٣٧	فصل في العوارض ١٤٢	فصل في النذر ١٤٥

٥٦

١٣٦

حكم صلاة الجنازة ... ١٠٨

١٤ ... ٣٨ ... ٧٦

المص يعتبر ذكورهم كرا ومننة
او ابنه دبى حادثة الصور
٢٣١

فيما يجب الدم السنه على المفعل
١٧٠

توارث الزوجات احد قبل الصحيح والحنان
وبعينه الورثة والناسد بحلافه
٢٠٣

تعيين مقدار الجماع
٢٣٠

اعتقك مثل انت حرة وكذا كوني
حرة او اعتقي ٢٥٥

مهم ٢٥٧
الصريح يلحق الصريح والبائن
والبائن يلحق الصريح لا البائن
وفيه تفصيل مهم وبحث وتعليل

باب الاعتكاف ١٤٦	كتاب الحج ١٤٩	باب الاحرام ١٥٣	فصل مسائل شتى من افعال الحج ١٦٣	باب القران ١٦٥
باب التمتع ١٦٦	باب الجنايات ١٦٩		فصل ١٧٢ فصل ١٧٥	باب مجاوزة الميقات بغير احرام ١٨١
باب اضافة الاحرام الى الاحرام ١٨٢	باب الاحصار ١٨٣	باب الفوات ١٨٤	باب الحج عن الغير ١٨٥	باب الهدى ١٨٧
مسائل منثورة ١٨٨	كتاب النكاح ١٨٩	فصل في المحرمات ١٩٣	باب الاولياء والاكفاء ١٩٩	فصل في الكفاءة في النكاح ٢٠٤
فصل في الوكالة بالنكاح ٢٠٦	باب المهر ٢٠٨	باب نكاح الرقيق ٢٢١	باب نكاح الكافر ٢٢٦	باب القسم ٢٢٩
كتاب الرضاع ٢٣١	كتاب الطلاق ٢٣٨	باب الطلاق الصريح ٢٤٢	فصل ٢٤٧ فصل في الطلاق ٢٥٢	باب الكنايات ٢٥٣
باب التفويض ٢٥٧	باب طلاق المريض ٢٧٠	باب الرجعة ٢٧٣	باب الايلاء ٢٧٧	باب الخلع ٢٧٩
	فصل في الكفارة ٢٨٦	باب اللعان ٢٨٨	باب العنين وغيره من المجبوب ٢٩١	
المستلحق صحيح ... ومن حكم ...	باب العدة ٢٩٢	فصل في الاحداد ٢٩٦	باب ثبوت النسب ٢٩٨	
تجب الاجرة على الحضانة حيث لم تكن منكوحة ولا معتدة ٣٠٠	باب الحضانة ٣٠٠	باب النفقة ٣٠٢	كتاب الاعتاق ٣٠٩	
	باب العبد ٣١٣	باب الحلف بالدخول ٣١٨	باب العتق على جعل ٣١٩	مات المولى او العبد قبل الخدمة تجب قيمة نفسه او قيمة الخدمة على الخلاف
	باب التدبير ٣٢١	باب الاستيلاد ٣٢٢	كتاب الايمان ٣٢٤	
	كتاب اليمين في الدخول والخروج ٣٢٩	باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام ٣٣٣	باب اليمين في الطلاق والاعتاق ٣٣٩	

تسقط النفقة المفروضة بموت احدهما الا اذا استدانت
بامر القاضي فيه سقوطها بالطلاق على الخلاف
والفتوى على عدم السقوط بالرجعي حررته في البحر
عن المجتبى
٣٠٥

وفيه ترجيح قول محمد ٣٢٠

مهم
طلقتك ابنه فيه تفصيل مهم وبحث وتصحيح ٢٤٢

مهم
فرعان كثر وقوعهما الاول لو دين اليوم كذا ومنه
الثاني متى نقلها او تزوج عليها الخ وفيه بحث
وتفصيل مهم ٢٦٦

مهم
نشزت المبانة في العدة لا تسقط نفقتها
بخلاف المنكوحة وفيه تعليله ٣٠٦

	باب اليمين في البيع والشراء والصوم والقدوة ٣٤١	باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٤٥	كتاب الحدود ٣٤٨	
	باب الوطى الذي يوجب الحد وما لا يوجبه ٣٥٢	باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها ٣٥٤	باب حد الشرب ٣٥٦	
	باب حد القذف ٣٥٨	كتاب السرقة ٣٦٤	كتاب قطع الطريق ٣٧٠	
	كتاب السير ٣٧١	باب الغنائم ٣٧٥	باب استيلاء الكفار ٣٧٩	
	باب المستامن ٣٨٠	باب العشر والخراج ٣٨٢	باب المرتدين ٣٨٨	فصل في الجزية ٣٨٤
	باب البغاة ٣٩٢	كتاب اللقيط ٣٩٣	كتاب اللقطة ٣٨٥	
	كتاب الاباق ٣٩٨	كتاب المفقود ٣٩٩	كتاب الشركة ٤٠٠	يد الشريك امانة في المال وما يتفرع على كونه امانة ٤٠٣
	كتاب الوقف ٤٠٥	كتاب البيع ٤١٣ فصل ٤١١	باب خيار الرؤية ٤٢٨	
	باب خيار العيب ٤٣١	باب البيع الفاسد ٤٤٠	باب الاقالة ٤٥١	
	باب التولية ٤٥٢	فصل في التصرف في البيع والثمن قبل القبض ٤٥٥	باب الربو ٤٥٧	لا بد من الاتفاق في كل وجه في الوزن حتى يعتبر مقدارا علة في باب الربا لتحريم النساء ٤٥٨
	باب الحقوق ٤٦١	باب الاستحقاق ٤٦١	فصل في بيع الفضولي ٤٦٤	مسائل منثوره ٤٧٠
باب السلم ٤٦٥	كتاب الصرف ٤٧٦	كتاب الكفالة ٤٨١ فصل ٤٩١	كتاب كفالة الرجلين والعبدين ٤٩٤	
	كتاب الحوالة ٤٩٥	كتاب القضاء ٤٩٧	فصل في الحبس	

مهم اسير واجارية متزوجة لأهل الكاح وغيرها لا تملكونه من امرأته وام ولده ومدبرته بجوز الشرع حقوقهم مستأمنا ٣٨٠

وتمييز الذمي في مركبه وسرجه فلا يركب الا عند خروجه الى القرى وتمامه تفصيل مهم ٣٨٦

مهم لم يبعه سلاح من اهل الحرب بخلاف الطعام ٣٧٤

بتفرع لو خاينا فيه ذكر الخيانة وما يلزم به ٤١١

مهم فيما يورث من الخيار وما لا يورث منها ٤٢٦

مهم الكفالة بشرط البراءة حوالة والحوالة بشرط عدم الابراء كفالة ٤٨٦

حوالة المتولي مال الوقف فيه حوالة حكمه على الناظر ٤٩٢

مهم الخليفة نقض ولا يجوز فيه تفصيل ٣٥٤

مهم الكتاب احق الآن يدعي المدعي فيما تقدم بقية الادعاء وفيه بحث وتفصيل في الهامش ٥٠٥

كتاب النهر الفائق بشرح كنز الدقائق

تأليف سيدنا ومولانا الشيخ الامام
والحبر الهمام الشيخ سراج الدين
عمر بن نجيم تغمده الله برضوانه
وتغمد بجنانه
امين

RAĞIP P.
Ka. N.
515

٥٢١

T. C.
MİLLİ ...
RAGIP PAŞA ...
Sayı: 408

ما مدح هذا الشرح

ألا إنما نهر الحياة مصنف ... يديح به المحتاج يقضي أمانيه
وما هو إلا فتح كنز لطالب ... أضاءت لآليه الكريمة دانية

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين وهو حسبي وعليه توكلي
احمدك يامن اظهر ما شاء لمن شاء من كنوز هدايته واطلع من احب على دقايق الحقايق بفيض فضله وعنايته
واصلي واسلم على نهاية خلاصة الاصفيا وذخيرة نخبة العظما من الانبيا محمد المختار من خيار الاخيار
وعلى اله واصحابه كرام الابرار ما تكرر الليل والنهار وترادفت قطرات الامطار في الاقطار وتواصلت
ابكار نفايس الافكار اما بعد فان المختصر المنتهي المنسوب الى افضل المتاخرين اكمل المتبحرين حافظ
الملة والدين ابي البركات عبد الله بن احمد بن محمود النسفي عمدة المحققين الموسوم بكنز الدقايق متن متين من
منتقى فايق جمع غرر هذا الفن وقواعده واحتوى على غوامضه وشوارده وكنت ممن توفرت
رغبته على تعلمه وتحصيله وترادف حرصه على الاحاطة بجمله وتفاصيله فشرعت في شرح عليه
يذلل صعاب عويصاته الابيه ويسهل طرق الوصول الى ذخاير كنوزه المخفيه به يظهر
لباب اثار تراكيبه ومنه يجذب غبار بحار اساليبه اودعته فوايد خفايا في لباب آرا المتقدمين
وزوايد هي نتايج افكار المتاخرين منبها على اوهام وقعت لبعض المناظرين ولا سيما شيخنا الاخ زين
الدين خاتم المتاخرين لقاه الله رضوانه ومنحه بحبوحة جنانه ولعمري ان السلامة من هذا الخطر لامر يعز على البشر
وسميته النهر الفايق بشرح كنز الدقايق والله اسال ان يجعله خالصا لوجهه الكريم مجازا عليه في دار النعيم

كتاب الطهارة قدمت العبادات على غيرها اهتماما بشانها قال بعض المحققين لم يجعلوا عمدة

هو السيد الجرجاني رحمة الله عليه

في التقديم شيا يجري مجرى الاصل غير العناية والاهتمام لكن ينبغي ان تفسر وجه ذلك وقد تفطن لكثير انه ينبغي
ان يقال قدم للعناية من غير ان يذكر من اين كانت تلك العناية وبم كان اهم وهي هنا كثرة الاحتياج
وهي مقولة بالتشكيك ومن ثم بدا بالصلوة لانها تالية الايمان ولا خفا في شرطية الطهارة لها
والشرط يسبق المشروط طبعا فكذا وضعا وقدمت على غيرها من الشروط قيل لانها لا تسقط بعذر
واورد بان النية كذلك وقد يجاب فيلزم وجودها في كل من اركانها بخلاف النية اذ لا يشترط استصحابها
لكل ركن وهي من خصايص الوضوء واما النية فمن خصايص العبادات ولقايل ان يقول لا نسلم ان النية
والطهارة لا يسقطان به بل قد يسقطان به اما النية ففي القنية من توالت عليه الهموم يكفيه
النية بلسانه واما الطهارة فقد قالوا فيمن قطعت يداه الى المرفقين ورجلاه الى الكعبين وكان
بوجهه جراحة انه يصلي بلا وضوء ولا تيمم ولا اعادة عليه في الاصح كما في الظهيرية فاذا انتفى هذا
الوصف بعد ما دخل الوقت سقطت عنه الطهارة لهذا العذر ثم كتاب الطهارة خبر لمحذوف وكذا نصبه
على انه مفعول لفعل محذوف فان اريد التعداد بني على السكون وجوبا لكن تخلصا من التقا الساكنين
وهو مركب اضافي فقيل حده لقبا يتوقف على معرفة مفرديه لان العلم بالمركب بعد العلم بجزئيه وقيل
لا يتوقف لان التسمية سلبت كلا من جزئيه عن معناه الافرادي وعليه فكتاب الطهارة لقبا ترجمة
جعلت اسما لجملة المسايل المتضمنة لاحكام المضاف اليه فيها ورجح الاول بانه اتم فايدة ثم اختلف
فقيل الاولى البداة بالمضاف لسبقه في الذكر وقيل بالمضاف اليه لسبقه في المعنى اذ لا يعلم المضاف
من حيث هو مضاف حتى يعلم ما اضيف اليه وهو احسن لان المعاني اقدم من الالفاظ كذا قرره
الامام الابي من المالكية وهو حسن طال ما تخصيت عنه اذ قرروا نظيره في قولهم اصول الفقه
واذا عرف هذا فالكتاب لغة اما مصدر رجاعلى ثابته ولكنه يسمى به المفعول مبالغة او ان فعالا يجي
للمفعول كاللباس ومعناه الجمع وضم الشي الى الشي ومنه كتبت البغلة وعليها اذا جمع بين شفريها
بشعرة وسميت الكتابة كتابة لانها جمع الحروف الى صورها قال في المغرب وقولهم سمي هذا العقد مكاتبة
لان فيه ضم حرية اليد الى حرية الرقبة او لانه جمع بين نجمين فصاعدا ضعيف وانما الصحيح ان كلا منهما كتب على

نفسه

نفسه امرا هذا الوفا وهذا الادا انتهى ووجه الضعف في البحر بانه قبل الادا لم تحصل حرية الرقبة والجمع بين النجمين
ليس بلازم فيها لجوازها حالة وانت خبير خاف ان حرية الرقبة وان لم توجد لكن العقد سببها فاصل فيها التنجيم
والظاهر ان حقيقة الجمع انما يكون في الاجسام وما ذكر من المعاني وقد امكن التحقيق باعتبار ان كلا منهما كتب على نفسه
امرا يعني وثيقة جمع الحروف فيها ومن هنا قال الشارح بعد ذكر الضعيف او لان كلا منهما يكتب الوثيقة وهذا اظهر
وعرفا جمع مسايل مستقلة اي الفاظ مخصوصة دالة على مسايل مجموعة وجوز بعض المحققين كونه عبارة عن النقوش
الدالة عليها بتوسط تلك الالفاظ او عن المعاني المخصوصة من حيث انها مدلول لتلك العبارات او النقوش او عن المركب
من الثلاثة او اثنين منها فخرج جمع الحروف والكلمات التي ليست كذلك والباب والفصل لدخولهما تحت الكتاب
وعم التعريف ما كان نوعا واحدا كاللقطة او انواعا كالطهارة ومعنى الاستقلال عدم تصوره مما يدل على
شي قبله وبعده لا الاصالة المطلقة كما ظنه من قال اعتبرت مستقلة لا رخال كتاب الطهارة اذ لا شك ان
الاستقلال بالمعنى المذكور صادق عليه وفي تلك ارق نبه الغذيبر الفضل صنف تحت ذكر الصنف المسمى
بابا كما ان الباب يكون تحت الصنف المسمى كتابا والكل تحت الصنف الذي هو العلم المدون فانه صنف عال والعلم
مطلقا بمعنى الادراك جنس وما تحته من اليقين والظن نوع والعلوم المدونة تكون ظنية كالفقه وقطعية
كالكلام والحساب والهندسة فواضع العلم لما لاحظ الغاية المطلوبة له فوجدها تترتب على العلم
باحوال شي واشيا من جهة خاصة وضع له يبحث عنه من تلك الجهة فقيد ذلك النوع بعارض كلي
فصار صنفا وقيل للواضع صنف العلم اي جعله صنفا فالواضع اولى باسم المصنف من المولفين وان صح
ايضا فيهم وعلم مما ذكرنا انها متباينة مندرجة تحت صنف على التباين العوارض المقيد بكل منها النوع
وانما ذكر من بحر كتاب الحوالة الاليق خلاف تسميته بكتابه انتهى والطهارة بفتح الطا لغة النظافة
عن الادناس حسية كالادناس او معنوية كالعيوب والذنوب فقيل الثاني مجاز وقيل حقيقة
وقد استعملت فيها شرعا اذ الحدث دنس حكمي والنجاسة الحقيقية دنس حقيقي وزوالها طهارة
وبكسرها الالة وبضمها فضل ما يتطهر به واصطلاحا نظافة المحل عن النجاسة حقيقية كانت
او حكمية وهذا اولى من تعريفها بزوال الحدث او خبث كما في البحر لوجهين ظاهرين ولا فرق
في ذلك المحل بين ان يكون له تعلق بالصلاة كالثوب والبدن والمكان او لا كالاواني والاطعمة
واورد الوضوء على الوضوء واجيب بان تسمية الثاني طهارة مجاز وافردها لانها مصدر والاصل فيه
الافراد ومن جمعها اراد الانواع باعتبار متعلقها من الحدث والخبث وآلتها من الماء والتراب
كذا قالوا وفيه بحث لما استقر من ان الجمع المعرف باللام مجاز عن الجنس ولا حنث في لا يشتري العبيد
بالواحد فارادة الانواع انما يحتاج اليها ان لو بقي الجمع على بابه واجاب في الحواشي اليعقوبية بان
هذا عند عدم الاستغراق وعدم العهد كما في المثال المذكور وانتفا الامرين هنا ممنوع
ولم يسلم فاستوا هذا الجمع والمفرد ممتنع لما في لفظ الجمع من الاشعار بالتعدد وان بطل معنى الجمعية
كيف وهذا الجمع لا يكاد يستعمل فيما لا يتعدد غايته انه يصدق على الواحد والكثير بخلاف المفرد
انتهى والمذكور في فتح القدير ان حملها على الجنس مشروط بشرطين عدم امكان العهدية ولذا قال لو قالت
خالعني على ما في يدي من الدراهم ولا شي في يدها ردت مهرها او ثلاثة دراهم وامكان الاستغراق ولذا لم
يحمل عليه في نحو لا تشترين العبيد حتى لم يبر الا بالكل المذكور في كافي المصنف انه يبر في الايمان
بواحد ولا وهذا مصحح لا موجب انتهى وفيه بعض المتاخرين من ان ابطال معنى الجمعية مخصوص بموضع النفي
نص عليه البزدوي في اصوله انتهى ومقتضى ما في الكافي الغا هذا الشرط فتدبره ثم الاضافة لا منية
لا ميمية ولا على معنى في لان المضاف اليه ان باين المضاف ولم يكن ظرفا او كان احص مطلقا كيوم الاحد

ألى م

وعلم الفقه وشجر الاراك كانت بمعنى اللام وان كان المباين ظرفا كانت بمعنى في وان اخنص من وجه فان كان المضاف اليه اصلا للمضاف فالاضافة بمعنى من والا فهي ايضا بمعنى اللام فاضافة خاتم فضة بيانية واضافة فضة الى خاتم بمعنى اللام كما يقال خاتم فضتك خير من فضة خاتمي وجوز بعضهم كونها بيانية واما سبب وجوبها فقيل هو الحدث وقيل ارادة الصلاة اوارادتها اقوال اختار السرخسي الاول ورجح الثاني في الخلاصة والثالث في الكشف الكبير ويوافقه بعض هذه الاقوال لاهل الظاهر وعبر بعضهم عنه بعدم تحقيقها عنهم كما ظن في البحر كيف والنافلة تنفى واختار في العناية انه وجوبها لا وجودها لانه مشروط لها فكان متاخرا عنها ومن لا يكون سببا للمتقدم قيل فيه نظر اذ وجود الصلاة مشروط بوجود الطهارة فلا ينافيه اشتراط وجوبها لوجود الصلاة فالجواب ان يقال حينئذ انه يلزم ان لا تجب للصلاة بل بعدها من انه فاسد ايضا اذ لا يشمل النافلة لانها غير واجبة ويمكن ان يجاب بان الوجوب في النافلة ثابت عند الارادة وبالترك يسقط نص عليه الشارح في الطهارة بارادة النافلة سبب لوجوب واجب مخير فيصدق انها سبب وجوبه في الجملة واما شرائطها فقال الحلبي لم ارها مجموعة والماخوذ من كلامهم ثلاثة عشر شرطا تسعة منها شروط وجوب والباقي شروط صحة وقد نظمتها فقلت

شروط طهور المرء لابد تحكم	فها هي تكليف والاسلام يعلم
كذا حدث ماطهور ومطلق	وكاف وضيق الوقت والحيض معدم
نفاس مع الامكان للفعل هذه	شروط وجوب ما بقي الصحة الملوا
فازلها استيعابك العضو كله	وحيض نفاس وانتقاض تعدم

والله اعلم **فرض الوضوء** اي ركنه **غسل وجهه** الاضافة الاولى بيانية قيل والفرق بينها وبين اضافة الاعم الى الاخص انه في البيانية اريد تفسير الاول بالثاني وفي اضافة الاعم اريد بالاعم هذا القدر الخاص ويجوز ان تكون بمعنى اللام والضمير عايد الى المتوضئ المفادمن الوضوء قدمه على الغسل لانه جزء منه ولكثرة الاحتياج اليه ولانه قدم في القرآن وتعليم جبريل والفرض لغة جاء بمعنى قدر وقطع واوجب والمشهور انه مشترك وقال الاصوليون انه حقيقة في التقدير مجاز في غيره اذ هو اولى من الاشتراك لا نقول ان المشترك يحتاج الى قرينتين بخلاف المجاز لانه وهذا ظاهره ليس بشئ بل كل من المادة يحتاج الى قرينة وتعددها لتعدده على البدل كتعددها لتعدد المجاز ولعل مرادهم لزوم الاحتياج دائما لتعدد الاشتراك دون المجاز لتعيين المراد ونفي الاخر انتهى وعبر خاص ان المعينة نافية والتغاير باعتبار الحيثية وشرعا ما قطع بلزومه كذا في التحرير لكنهم اطلقوه على العملي ايضا وعرفوه بما يفوت الجواز بفوته مع انه يثبت بالظني نظرا الى قوة دلالة القطعية وبهذا فارق الواجب وان دخل في قسمه المعنى بما لزم فعله بدليل فيه شبهة كيف وقد قسموا الادلة السمعية اربعة انواع قطعي الثبوت والدلالة كالنصوص المتواترة وقطعي الثبوت ظني الدلالة كالايات المؤولة وظني الثبوت قطعي الدلالة كاخبار الاحاد التي مفهومها قطعي وظنيهما واثبتوا الفرض بالاول وبالثاني والثالث الواجب وبالرابع السنة والاستحباب واراد وابالوجوب ما يشمل الفرض العملي ومن هنا قال بعض المتاخرين انه اقوى نوعيه واضعف نوعي الفرض وزادوا في التعريف ولا يتخير بخلافه ولا حاجة اليه لان الجواز هنا بمعنى الصحة لا بمعنى الحل ثم في ادراج المصنف المقدار الاجتهادي في الفروض ايماء الى انه اراد به العملي فيكون بمعنى المفروض ولا حاجة اليه لانه صار من المتفرعات الشرعية فيسقط ما قاله بعض المتاخرين

كالمناسب

فالصواب م

بلغ

قالي التخريج

كالمناسب عكس الترتيب اذ موضوع الفقه فعل المكلف وموضوع المسئلة ينبغي ان يكون جزئيا من جزئياته على انه في كلام المصنف مبني على ما اشتهر من وجوب الحكم بابتداء المقدم من المرفقين تساوت رتبتهما او لا لكن قال في مغني اللبيب التحقيق ان المقيد ما كان اعرف وعلى هذا فغسل وجهه وما عطف عليه هو الموضوع لان المضاف الى المضاف الى الضمير اعرف من المضاف الى ذي الاداة كلام جوابه تنبيه اعلم ان الفعل يطلق على المعنى الذي هو وصف الفاعل موجود كالهيئة المسماة بالصلاة من القيام والقراءة والركوع والسجود ونحوها وكالهيئة المسماة بالصوم وهي الامساك عن المفطرات بياض النهار وهذا يقال فيه الفعل بالمعنى الحاصل بالمصدر اي الذي هو احد مدلولي الفعل ومتعلق التكليف انما هو الفعل بالمعنى الاول لا الثاني لان الفعل بالمعنى الثاني اعتباري لا وجود له في الخارج اذ لو كان موجودا لكان له موقع فيكون له ايقاع وهكذا فيلزم التسلسل المحال فاحكم هذا فانه ينفعك في كثير من المحال والوضوء بالضم من الوضاءة المصدر وبالفتح ما يتوضأ به ولم يقل اربعة لعسار المعنى وتبيان الفرد المضاف يعم ومدلول العام من حيث الحكم عليه كلية اي محكوم فيه على كل فرد مطابقة فيلزم ان كل فرض اربعة ومن هنا احتيج في قول القدوري فرائض الصلاة ستة الى الجواب وما قيل انه من باب كل رجل في البلد يحمل الصخرة العظيمة ففيه نظر لا يكبرها ما يغسل به الراس من خطمي ونحوه وشرعا هو الاسالة وحدها ان يتقاطر الماء ولو قطرة عندهما وعند الثاني يجزي اذا سال ولم يقطر كذا في الفتح وفي الزحيرة قيل تاويل ما عن الثاني انه سال قطرة او قطرتين ولم يتدارك ولهذا عرف ان ذكر التقاطر مع الاسالة في التعريف كما جرى عليه كثير مما لا حاجة اليه لانه حيث اختفى مفهومها لم تصدق بدونه **وهو من قصاص شعره الى اسفل ذقنه** جملة معترضة بين بها طول الوجه والقصاص مثلثة القاف والضم اعلاها حيث ينتهي نبته في الراس اذ المراد بالشعر شعر الراس وهذا الحد لم يذكر في ظاهر الرواية والمذكر في غير رواية الاصول وهو الصحيح كذا في البدايع لكن كون المبتدا من القصاص باعتبار الغالب والمطرد انما هو من مبدا سطح الجبهة الى اسفل اللحيين اذ الاغم الذي نزل الشعر على جبهته لا يلزمه الغسل من القصاص والاصلع الذي انحسر شعره الى وسط راسه لا يجب عليه الغسل منه بل لو مسح على الصلعة اجزاه في الاصح كما في الخلاصة وفي المجتبى قيل ان قبل فمن الوجه والا فمن الراس ولا يخفى ان من منع المسح على الصلعة يلزمه ايجاب الغسل من القصاص فيجوز ان يكون التعريف مبنيا عليه لانه خرج مخرج الغالب ولهذا عرف ان الاقتصار على ابراز الاغم اولى **والى شحمتي الاذن** من عطف الجمل اذ لا يصح عطفه على قوله الى اسفل ذقنه والاذن بضم الذال وتسكينها تخفيفا وكذا كل ما جاء على فعل من الاذن تخفيف ومن الاستماع وشحمتها ما لان منها ولم يثنها مع انها الاصل لما ان لكل اذن شحمة اختصارا اي ومبدا عرضه من شحمة الاذن الى الاخرى فدخل البياض الذي بين العذار والاذن فيجب غسله وعن الثاني لا وظاهر المذهب الذي عليه اكثر المشايخ انه والصحيح الاول وعم التعريف ما ظهر من الشفة عند انضمامها لا ما استتر بها وقيل انما تبع للفم مطلقا والاول اصح واللحية والشارب وسيأتي الاعتذار عنه في ايرادها بالذكر ولا كلام ان الحقيقة التي تترك لشربها يجب ايصال الماء الى ما تحت الشارب محمول على ما اذا كان خفيفا ترى بشرته وداخل العينين عبر انه سقط للحرج وخرج النزعتان بفتح النون والزاي ولك اسكانها وهما الموضعان المختلطان بالناصية في جانب الجبين اللذان ينحسر الشعر عنهما في بعض الناس لانهما من الراس ولا يقال للمراة انزع بل زعراء والعرب به تمدح لانه اية الذكاء والسخاء وتذم بالغم

«الكامل»

وقد يطلق على نفس ايقاع الفاعل هذا المعنى ويقال فيه الفعل بالمعنى المصدري ح

والغسل بفتح الغين لغة ازالة الوسخ عن الشيء باجراء الماء عليه وبضمها اسم لغسل تمام الجسد وللماء الذي يغتسل به بغ م

انه ح

لانه بالضد **وبه بمرفقيه** اي معهما فالبا للمصاحبة اثر التعبير بها على مع لما انها لا تبدا المصاحبة والبا
لا تستد انتهاها وهو بكسر الميم وفتح الفا في الافصح وجا عكسه اسم ملتقى الانسان والرابعة لان الذراع واسفل
العضد سمي بذلك لانه بر تفق به من الاتكا عليه ونحوه وفيه ايما الى ان الى في الاية بمعنى مع كقوله ويزدكم
قوة الى قوتكم وروايته يوجب غسل الكل لان اليد لغة اسم لما من روس الاصابع الى المنكب وقد يدفع
بان ما زاد على المرفقين خارج بالاجماع قال في البحر وما في غاية البيان من انها تدخل وقد لا تدخل
فتدخل احتياطا مردود بان الحكم اذا توقف على الدليل لا يجب مع عدمه والاحتياط العمل باقوى
الدليلين وموضع بحاذيهما وهو مستقيم وما في الهداية وغيرها من ان غاية لمقدر تقديره اغسلوا
ايديكم مسقطين الى المرافق مردود لان الظاهر تعلقه باغسلوا وتعلقه بمقدر خلاف الظاهر
على انه يحتمل ايضا اسقطوا من المنكب الى المرافق فلم يتعين الاول وقد فهم بهن غاية الاسقاط
والمدبان المصدر ان تناول ما بعد الى فهي للاسقاط والا فللمد نحو اتموا الصيام الى الليل غير مطرد
لانتقاضه بما اذا حلف لا يكلمه الى عشرة لم يدخل العاشر في ظاهر الرواية مع انه يتناول المصدرية وما ذكر
المحققون ومنهم الزمخشري ان من الى لا تفيد معنى الغاية مطلقا فامر دخولها في الحكم وخروجها
عنه فامر يدور على الدليل فما فيه دليل الخروج قوله تعالى فنظرة الى ميسرة ومما فيه دليل الدخول
ايته الاسرا للعلم بانه لا يسرى به الى الاقصى من غير دخوله وما نحن فيه لا دليل فيه على احد
الامرين فقلنا بدخولهما احتياطا اذ لم يرد عنه عليه الصلاة والسلام انه ترك غسلهما فلا يفيد الافتراض
ولتقدم مع الاحتياط ولحق شيئا مما ذكره لا يدل على الافتراض فالاولى الاستدلال بالاجماع قال
الشافعي رحمه الله في الام لا نعلم مخالفا في ايجاب دخول المرفقين في الوضو وهذا منه حكاية
للاجماع قال العسقلاني في فتح الباري نقل هذا زفر محجوج بالاجماع قبله وكذا من قال ذلك
من اهل الظاهر ولم يثبت ذلك عن مالك صريحا وانما حكى عنه اشهب كلاما محتملا انتهى واقول معنى
الاحتياط هنا هو الخروج عن العهدة بيقين وما نسبه الى الهداية سهو وانما الذي فيها ولزفر
ان الغاية لا تدخل في المغيا ان هذه الغاية لاسقاط ما وراءها يعني فهي داخلة والحاصل
متعلق باغسلوا على كل حال والنقض بمسئلة اليمين اجاب عنه في فتح القدير بان الكلام
هنا في اللغة ومبنى الايمان على العرف نعم يرد النقض بمثل قرات القران الى سورة كذا والهداية
الى كتاب كذا فان الغاية فيها لا تدخل تحت المغيا مع تناول الصدر لها وقوله والاولى الى اخره
لا حاجة اليه اذ الفروض العملية لا يحتاج في اثباتها الى القاطع ليحتاج الى الاجماع على ان قول
المجتهد لا اعلم مخالفا ليس حكاية للاجماع الذي يكون غيره محجوجا به فقد قال الامام الاسنوي
في اصوله لا خلاف ان جميع المجتهدين لو اجمعوا على حكم واحد ووجد الرضا من الكل نصا كان ذلك
اجماعا فاما اذا نص البعض وسكت الباقون لا عن خوف بعد اشتهار القول فعامة اهل السنة
ان ذلك يكون اجماعا وقال الشافعي رحمه الله لا اقول انه اجماع ولكن اقول لا اعلم فيه خلافا وقال ابو
هاشم من المعتزلة لا يكون اجماعا ويكون حجة وقيل لا يكون حجة ايضا انتهى هذا ولو خلق له يدان
فالتامة هي الاصلية فما حاذى من الزائدة محل الفرض غسل كالاصبع الزائدة والكف
الزائد والسلعة ومالا فلا ولم ار في كلامهم ما لو كانتا تامتين متصلتين ومنفصلتين
والظاهر وجوب غسلهما في الاول وواحدة في الثاني ولو خلق له يدان على المنكب فالتامة هي الاصلية يغسلها والاخرى زائدة فما حاذى منها محل الفرض يغسل وما لا فلا — كذا في
انه مختصر فتروبا كان او مدنيا **ورجليه بكعبيه** اي معهما وهما العظمان الناتيان من
جانبي القدم اي المرتفعان هذا هو المنقول عن اهل اللغة وانكر الاصمعي قول الناس انه في ظهر القدم

ومن ثم قال

ومن ثم قال القدوري لا خلاف بين اصحابنا في تفسيره بذلك واما ما رواه هشام عن محمد من انه المفصل
الذي في وسط القدم عند معقد الشراك فاتفق المشايخ على انه سهو منه وما قاله
محمد انما هو في المحرم اذا لم يجد نعلين فانه يقطع خفيه اسفل من الكعبين فاما الكعب الطهارة
فتفسيره في الزيادات بما قلنا وفي الاية اشارة اليه وذلك انه لما كان في كل يد مرفق واحد قوبل
جمع الايدي بجمع المرافق على اعتبار انقسام الاحاد الاحاد للجمعين على الاحاد والجمع الاخر وهو من الايجاز
البليغ ولو اتحد في الرجلين لصح الكلام فيه بهذا المنوال فلما عدل عن ذلك الاسلوب وقوبل جمع الارجل
بتثنية الكعب علم انه في رجل متعدد وفي ابي داود حين امرهم النبي صلى الله عليه وسلم بتسوية
الصفوف فكان الرجل يلزق منكبه بمنكب صاحبه وكعبه بكعبه ولم يتحقق الالصاق
الا بما قلنا واما الاستدلال بان ما كان موجودا من خلق الانسان فتثنيته بلفظ الجمع ومنه
فقد صغت قلوبكما وما تعدد فبلفظ التثنية ولو كان كما قال هشام لقيل الى الكعاب كالمرافق
فرده في البحر بانه غير منتهض لجواز انه لعينه الكعاب بالنسبة الى ما الجمع من جنس الرجل
وهو اثنان واقول هذا الاعتبار غير معتبر اذ مقابلة الجمع بالجمع المقتضى لانقسام الاحاد على
الاحاد اوجب غسل يد واحدة ورجل واحدة وتعين الغاية فيها الى الكعبين فاقتضى ان كل
في كل رجل لعينين ووجوب الثانية منهما اما بالسنة او بدلالة النص على ما قيل ولهذا ظهر
سر قول القدوري بعد افتتاحه باية الشريعة ففرض الوضو غسل الاعضاء الثلاثة ومسح الراس
فتدبره واعلم انه لو وقع الجمع موقع التثنية شرط انه عليها السمين فقال كل جزئين اضيفا الى
كليهما لفظا او تقديرا او كانا مفردين من صاحبهما جاز فيهما ثلاثة اوجه احسنها الجمع ويليه
الافراد عند بعضهم ويليه التثنية وقيل التثنية ثم الافراد تقول قطعت رؤس الكبشين وراسي الكبشين
ومسح ربع راسه وهو لغة امرار اليد على الشي وعرفا اصابة اليد المبتلة العضو سوا كان المصاب به عضوا
ولو ببلل باق فيه بعد غسل لا مسح او لا حتى لو اصابه من المطر قدر الفرض اجزاه ثم الاجزا
بالبلل الباقي هو المشهور ومنعه الحاكم وعامة المشايخ خطوه والصحيح ما قاله الحاكم فقد نص
الحاكم في جامعه الكبير عن الامام والثاني في معتبر معللا بانه اذا مسح راسه بفضل غسل
ذراعيه لم يجز الا بما خذيد كذا في ايضاح الاصلاح اعلم ان في مقدار فرض المسح روايات
اشهرها ما في الكتاب الثانية مقدار الناصية اختارها القدوري وفي الهداية
وهي الربع والتحقيق انها اقل منه ولذا ذكر الاسبيجابي رواية الناصية ثم قال هذا اذا
بلغت ربع الراس والا فلا يجوز المسح وفي البدائع روى الحسن انه الربع وذكر الكرخي والطحاوي
انه مقدار الناصية الثالثة مقدار ثلاث اصابع رواها هشام عن الامام وهي ظاهر
الرواية وفي البدائع انها رواية الاصول وصححها في التحفة وغيرها وفي الظهيرية
وعليها الفتوى بان المسح يكون بالالة وهي الاصابع عادة والثلاث اكثرها وللاكثر حكم
الكل لكن نسب في الخلاصة رواية الثلاث الى محمد وعلى ذلك جرى في النهاية قال بعض
المتاخرين رواها ابن رستم عنه في نوادره وغاية ما يلزم من ذكرها في الاصول ان يكون
ظاهر الرواية عن محمد لا عن الامام كما قد ينبادر لنقل الائمة الثقات كالكرخي والطحاوي
عن اصحابنا انه مقدار الناصية فان قلت المذكور في الاصول حال عن نسبة القول اليه قلت
بلى ولكنه محمول على انه قوله كما في الفتح توفيقا وعلى هذا فما في الرواية من انه ظاهر المذهب
اي عن محمد وتلك المقدمة الاخيرة اعني ان للاكثر حكم الكل في حيز المنع هنا لانه هذا

من قبل المقدر الشرعي بواسطة تعدي الفعل إلى تمام اليد فإنه يتقدر بقدرها من الرأس وفيه لا يعتبر
عين قدره كعدد ركعات الظهر وقرر بعضهم أنه لا خلاف في اعتبار الربع غير أنهما اعتبرا الممسوح عليه
ومحمد اعتبر الممسوح به وهو عشرة أصابع ربعها اثنان ونصف وغير الواحد لا يتجزأ فيكمل ويرجح
ما قالاه بأن المذكور في النص إنما هو الممسوح عليه فكان بالاعتبار أولى انتهى ويتفرع على الروايتين
ما لو وضع ثلاث أصابع ولم يمدها جاز على رواية الثلاث لا الربع ولو منصوبة لأنه لم يأت بالقدر المفروض
وهذا بالإجماع أما لو مدها حتى بلغ القدر المفروض لم يجز كذا في البدائع وفي الفتح لم أر في كلامهم في مد
الثلاث إلا الجواز انتهى وقد وقفت على ما هو المنقول ولم يذكر في ظاهر الرواية ما لو مسح بجوانب أصبع واحدة
وقد قال بعضهم يجوز فهو الصحيح وكذا بأطراف أصابعه سواء كان الماء متقاطرا أو لا هو الأصح كذا في الخلاصة
ولحيته بكسر اللام وفتحها وأفردها مع دخولها في حد الوجه ميلا إلى اختيار وجوب مسح ربعها
إن عطفت على رأسه وهو رواية الحسن عن الإمام أو كلها إن عطفت على ربع وهو رواية بشر عن الثاني
هذا مقتضى اللفظ وإن اقتصر في الكافي على الأول وثمة ثالثة في مسح ما لاقى البشرة رجحها قاضي
خان في شرح الجامع الصغير وعليها جرى في المجمع وفي البدائع روى ابن شجاع عن الإمام وزفر
أنه إذا مسح ثلثا أو ربعا جاز وقال أبو يوسف إذا لم يمسح شيئا منها جاز وهذه الروايات مرجوع عنها
والصحيح وجوب الغسل قال في الظهيرية وعليه الفتوى ولا خلاف أن المسترسل لا يجب غسله
ولا مسحه لكن يسن وأن التي ترى بشرتها يجب إيصال الماء إليها تنبيه قدمنا أن القدوري افتتح كتابه
بآية الوضوء ثم قال ففرض الطهارة غسل الأعضاء الثلاثة ومسح الرأس قال بعض المتأخرين فهذه
الفاء سواء كانت لترتيب الحكم على الدليل أو لتعقيب الإجمال بالتفصيل تفصح عن كون المراد
بيان فرائض الوضوء المأمور به في الآية وحينئذ فلا بد أن يذكر النية في جملة الفرائض إذ لا نزاع
لأصحابنا في أن الوضوء المأمور به لا يصح بدون النية إنما نزاعهم في توقف الصلاة على الوضوء
المأمور به وأشار أبو الحسن الكرخي إلى هذا وقال الدبوسي في أسراره وكثير من مشايخنا يظنون
أن المأمور به من الوضوء يتأدى من غير نية وهذا غلط فإن المأمور به عبادة والوضوء بغير نية
ليس بعبادة وفي مبسوط شيخ الإسلام لا كلام في أن الوضوء المأمور به لا يحصل بدون النية لكن
صحة الصلاة لا تتوقف عليه لأن الوضوء المأمور به غير مقصود وإنما المقصود الطهارة وهي تحصل
بالمأمور به فقط إذ الآية كما أفادت كونه مأمورا به أفادت كونه شرطا للصلاة أيضا والمقصود بيان شرطيته
فحسب دل على ذلك ذكرهم النية في السنن فإنه حسن **وسننه** ذكر السنن بعد
الفرائض إيماء إلى أنه لا واجب في الوضوء والذكر مقدما أما الوضوء لنفسه فقد يكون فرضا وهو الوضوء
للفريضة والجنازة والتلاوة وواجبا وهو الوضوء للطواف ومندوبا وهو الوضوء للنوم وعن
الغيبة والكذب وإنشاد الشعر والقهقهة وغسل الميت ومسه والوضوء على الوضوء كذا في الخلاصة
زاد الهندي في مختصره المسمى بالشامل والنظر إلى محاسن المرأة والاختلاف في النقض ولوقت كل
صلاة والتقييد بالفريضة يخرج النافلة مع أنه لا يتصور وجوبه عند إرادتها وبالترك يسقط والظاهر
أنه عنى به ما يعاقب على تركه وأفرد الفرائض وجمع السنن لأنها وإن تعددت فهي متحدة حكما
حيث لا يعتد ببعضها عند فوات البعض الآخر أما السنن فكل منها مستقل حكما إذ كل واحد
منها يفيد فضيلة وإن لم توجد الأخرى وهي لغة الطريقة مطلقا وعرفا الطريقة المسلوكة
في الدين كذا في الكفاية لكنه غير مانع لصدقه على المستحب وكذا حدها بلا والفرض والواجب
وقال في غاية البيان هي ما في فعله ثواب وفي تركه عتاب لا عقاب وأورد بعض المتأخرين بأنه المعنى

المناسب

المناسب للمقام وهو وإن كان تعريفا بالحكم إلا أن الفقهاء كثيرا ما يتسامحون في التعريف به لما أن الأحكام هي محط
مواقع أنظارهم وفي فتح القدير هي ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم مع الترك أحيانا وفيه بحث من وجوه
الأول ليس كلما كان كذلك يكون سنة بل لا بد أن يكون على وجه العبادة كما قيده به في الإيضاح الإصلاح
ليخرج ما كان كذلك على وجه العادة الثاني لا بد أن يقال وكانت من خصائص تلك العبادة لأن
عدم الاختصاص ينافيها ومن ثم كان السواك مندوبا في الوضوء لعدم اختصاصه به كما سيأتي
الثالث لا بد أن يزاد أو واظب عليه الخلفاء بعده ليدخل التراويح إذ قد اتفقوا على أن سنيتها
لمواظبة الخلفاء عليها وما في السراج هي ما فعله عليه الصلاة والسلام أو واحد من أصحابه فتعريف
لمطلق السنة والكلام في المؤكدة الرابع لا بد أن يقيد الترك بكونه لغير عذر كما في التحرير ليخرج
المتروك لعذر كالقيام المفروض وكأنه إنما تركه لأن الترك لعذر لا يعد تركا ثم هذا كله ظاهر
في أن المواظبة دون ترك تفيد الوجوب وهو مخالف لاستدلالهم على سنية اعتكاف العشر
الأخير من رمضان بأنه صلى الله عليه وسلم واظب عليه حتى توفاه الله تعالى كما في الصحيح وأشار
في الفتح إلى الجواب بأنها لما اقترنت بعدم الإنكار على من لم يفعل كانت دليل السنة وإلا تكون
دليل الوجوب وأوضحه في الحواشي السعدية بأنه لما لم ينكر على التارك كان في حكم التارك
إذ الترك كان لتعليم الجواز وعدم الإنكار للتارك يفيد تعليم الجواز فيكون المراد مع الترك
أحيانا حقيقة أو حكما انتهى أقول وينبغي أن يقيد هذا بما إذا لم يكن ذلك الفعل المواظب عليه مما
اختص وجوبه به كصلاة الضحى أما إذا كان فإن عدم الإنكار على من لم يفعل لا يصح أن ينزل
منزلة الترك لعل أن هذا التعريف خاص بالفعلية فيخرج عنه ما ثبت بقوله وهو من السنن
كثير وقد أثبتوا كما سيأتي سنية غسل اليدين في ابتداء الوضوء بالنهي عن الغمس قبل الغسل
ثلاثا وقول بعضهم لما نهى عنه فالظاهر أنه واظب عليه وما السنة إلا لذلك مدفوع بأن
الترك أحيانا مأخوذ في تعريفها ومن ثم عرفها الشمني بما ثبت بقوله أو بفعله وليس بواجب
ولا مستحب انتهى وهو تعريف لمطلقها غير أن الشرط في المؤكدة مواظبته مع ترك وشارح
الشاوطاه أن لا تذكر في التعاريف وأورد عليه في البحر المباح ليس ثابتا على ما هو المقصود
عند من أن الأصل في الأشياء التوقف إلا أن الفقهاء كثيرا ما يلهجون بأن الأصل في الأشياء
الإباحة فالتعريف مبني عليه ثم قال الذي ظهر لي أن السنة ما واظب عليه صلى الله
عليه وسلم لكن إن كانت لا مع ترك فهي دليل المؤكدة وإن مع الترك أحيانا فدليل غير
المؤكدة وإن اقترنت بالإنكار كانت دليل الوجوب انتهى ومنشأ هذا قوله في الفتح
وإلا أي وإن اقترنت بلا إنكار يكون دليل الوجوب وفي التلويح المختار أن مطلق
المواظبة لا يدل على الوجوب وكان هذا مذهب أصولي وإلا فهم مصرحون في غير ما موضع
من الفروع بأنها تفيد **غسل يديه** الطاهرتين أما غسل المتنجستين على وجه
لا يفضي إلى تنجيس الماء أو غيره ففرض ولم يقل ثلاثا وإن الغسل الكامل ينصرف إليه
إلى رسغيه الرسغ بفتح الراء مفصل الكف في الذراع والقدمين في الساق والنفي
بالغسل إليهما لحصول المقصود وهو التنظيف إلا لزوما ولم يقل قبل إدخالهما الإناء لئلا
يتوهم اختصاص السنة بوقت الحاجة إذ مفاهيم الكتب حجة بخلاف أكثر مفاهيم النصوص
ابتداء أي في ابتداء الوضوء أو مندوبا مستيقظا كان أو لا والتقييد به في كلام غيره اتفاقي
إذ الأصح أن عليه الأكثر أنه سنة مطلقا لكنه عند توهم النجاسة مؤكدة كما إذا نام لا عن استنجاء

اوكان على بدنه نجاسة غير موكدة عند عدم توهمها كما اذا نام لاعن شيء من ذلك او لم يكن مستيقظا من نوم ثم الاصح انه يغسلهما قبل الاستنجاء وبعده ولا خفاء ان الابتداء كما يطلق على الحقيقي يطلق على الاضافي ايضا وهما سنتان لا واحدة سنة الاول ما رواه الجماعة من حديث ميمونة في صفة غسله صلى الله عليه وسلم لا تقدم غسل اليدين واعلم ان هذا الابتداء وان كان سنة الا ان الغسل يقع فرضا والى ذلك اشار محمد بقوله بعد ذكر غسل الوجه ثم يغسل ذراعيه والمصنف ايضا وذلك انه قدم ان غسل اليدين فرض واقرار هنا ان تقديم بعض هذا الفرض سنة وقيل هو سنة تنوب عن الفرض قال بعض المتاخرين ليت شعري ما معنى نيابة السنة عن الفرض يعني فان قيل ما معناه انه لا يعيد غسلهما عند غسل الذراعين قلنا ذلك لان الفرض وجد اصالة وكذا لعدا الامام السرخسي اذ قال الاصح عندي انه سنة لا تنوب وافاد في الذخائر الاشرفية ان السنة عند غسل الذراعين انه يغسل يديه ثلاثا ايضا انتهى ثم كيفية هذا الغسل ان الاناء ان امكن رفعه غسل اليمنى ثم اليسرى ثلاثا او لم يمكن رفعه لكن معه اناء صغير فكذلك والا ادخل اصابع يده اليسرى مضمومة دون الكف وصب على اليمنى ثم يدخلها قال في المضمرات ولو كانتا نجستين امر غيره بذلك فان لم يجد ادخل منديلا ليغسل بما تقاطر منه فان لم يجد رفع الماء بفيه فان لم يقدر تيمم وصلى ولا اعادة عليه كالتسمية اي كما ان التسمية سنة في الابتداء مطلقا سواء كان الوضوء عن نوم اولا اتفاقا لذكر غسل اليدين ولما كانت التسمية سابقة انجازا واتوى لما سبق جعلها مشبها به ومنع بعض المتاخرين من كون الابتداء بها سنة بل الاتيان بها بشرط كونها في الابتداء هو المسنون والفرق واضح فان من سمى ابتداء بها في الوضوء يقع فيه قبل الشروع في افعاله فلا بد فيه مما دعاه ثم المنقول من ابتداء المنقول عن السلف بسم الله العظيم والحمد لله على الاسلام وذكر الزاهدي انه يجمع بينهما ولو هلل او كبر او حمد كان مقيما للسنة كذا في المحيط ويعتبر لاصلها وكمالها بما سبق وتسمى قبل الاستنجاء وحال الانكشاف ولا في محل النجاسة وبعده هو الاصح فقد صح عنه صلى الله عليه وسلم انه كان يقول عند دخوله الخلا اللهم اني اعوذ بك من الخبث والخبائث يعني ذكران الشياطين واناثهم ثم كونها سنة مختار الطحاوي وكثير من المتاخرين ورجح في الهداية ندبها قيل وهو ظاهر الرواية فرع نسي التسمية في الابتداء ثم ذكرها وسمى لا يكون اتيا بالسنة بخلاف الاكل لا استدراك ما فات وفي السراج انه ياتي بها لئلا يخلو وضوءه عنها وقالوا انها عند غسل كل عضو مندوبة ولا تنافي بين هذا وبين ما مر من انه عمل واحد لما نقل وراء في الشمائل الترمذية من حديث عائشة رضي الله عنها قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اكل احدكم فنسي ان يذكر الله تعالى على طعامه فليقل بسم الله اوله واخره **والسواك** قيل اي استعماله بحذف المضاف لان السواك هو اسم للخشبة ولا حاجة اليه لانه ثبت لغة اطلاقه على الاستياك ايضا فكان تفسيره به كما في منح الغفار اولى وذلك رفعه وجره قال الشارح والثاني اظهر ليفيد ان الابتداء سنة واقول بل الاول اظهر وذاك مبني على ان وقته كما في البدائع وغيرها قبل الوضوء لكن الذي في مبسوط شيخ الاسلام والتحفة وجزم به في فتح القدير وغيره انه عند المضمضة ولذا اطلقه القدوري ولم يقيده بابتداء الوضوء كالتسمية ثم استدل في الهداية على سنيته بانه صلى الله عليه وسلم كان يواظب عليه واعترض بوجهين الاول ان المواظبة تفيد الوجوب لا السنية الثاني ان المواظبة عند الوضوء كما هو المدعى لم تثبت واجيب عن الاول بان

المختار

المختار كما مر انها لا تفيده سلمنا انها تفيده لكنه مقيد لعدم المعارض وقد وجد وهو قوله عليه الصلاة والسلام لولا ان اشق على امتي لامرتهم بالسواك عند كل وضوء اخرجه النسائي ولو وجب لامرهم شق او لا ولا دار عن الثاني جوابا ومن ثم قال الشارح الاصح انه مستحب لانه ليس من خصائص الوضوء وفي المنح وبه الحق ويوافقه ما في المقدمة الغزنوية يستحب في خمس مواضع اصفرار السن وتغير الرائحة والقيام من النوم والقيام الى الصلاة وعند الوضوء لكن الاستقراء يفيد غيرها وفيما ذكرنا اول ما يدخل البيت انتهى ومن ثم زاد غيره وعند قراءة القران واجتماع الناس واعلم ان ظاهر السنة يفيد المواظبة عليه لكن لا عند الوضوء ففي ابي داود كان عليه الصلاة والسلام لا يستيقظ من ليل او نهار الا تسوك قبل ان يتوضا فتكون سنة مطلقا بغي ان عدهم من المواضع القيام الى الصلاة قال في البحر يشكل عليه ما قالوه من انه عندنا للوضوء وعند الشافعي للصلاة قال في السراج وفائدته اذا توضا للظهر بسواك وبقي على وضوئه الى صلاة العصر او الى المغرب كان السواك الاول سنة للكل عندنا وعنده يسن ان يستاك لكل صلاة واقول يمكن ان يجاب عنه بما نقله في السراج بعد ذلك حيث قال اجماعا اذا نسي السواك للظهر ثم ذكره بعد ذلك فانه يستحب له ان يستاك حتى يدرك فضيلته وتكون صلاته بسواك اجماعا انتهى وهو في هذه الحالة مندوب للصلاة لا للوضوء وبه ظهر سر كلام الغزنوي هذا ويندب امساكه بيمينه بان يجعل الخنصر اسفله والابهام اسفل راسه وباقي الاصابع فوقه كذا روي عن عبد الله بن مسعود ولانه من اعمال الطهارة وقياسه ان فيه ازالة الاذى ان يكون باليسرى وقد راينه قولا لبعض اصحابنا ويستاك طولا وفي الغزنوية للامام احمد بن محمود بن سعيد ذرس الكاساني صاحب البدائع يجلب او عرضا والاكثرون على الاول واقله ثلاث في الاعالي وثلاث في الاسافل ويستاك بكل عود الا الرمان والقصب وافضله الاراك ثم الزيتون ذي الطعم المر نعم السواك الزيتون من شجرة مباركة وهو سواكي وسواك الانبياء من قبلي ويندب ان يكون لينا خاليا عن العقد طول شبر ويقوم الاصبع او الخرقة الخشنة مقامه عند فقده او فقد اسنانه في تحصيل ثوابه والافضل حينئذ ان يبدا باسنانه اليسرى ثم اليمنى ويقوم العلك مقامه للمراة مع القدرة عليه فيندب لها فعله لضعف بنيتها وعند فقده تقوم الاصبع مقامه كالسواك ومنافعه وصلت لنيف وثلاثين منفعة ادناها اماطة الاذى واعلاها تذكر الشهادة عند الموت رزقنا الله ذلك بمنه وكرمه **وغسل فمه** ثلاثا بمياه **وانفه** كذلك وعدل عن تعبير القوم بالمضمضة والاستنشاق اما اختصارا او لان الغسل يشعر بالاستيعاب وهذا لان السنة فيهما المبالغة والغسل ادل على ذلك فكان اولى كذا في الشرح وهو ظاهر في انه يفيد سنية المبالغة ايضا بخلاف تعبير القوم وقد نوزع في كل منهما اما الاختصار فهو وان طلب لكن بشرط ان لا يفوت فائدة مهمة ولا شك ان المضمضة ادارة الماء في الفم ثم مجه والاستنشاق جذب الماء الى الانف بالنفس ولا عبرة بالقيدين فيهما خلا وضوء المبيت عنها والغسل لا يدل على ذلك وكان هذا وجه قول العيني وما قيل انه للاختصار ليس بشيء على انه لا تفاوت بينهما الا بحرف واحد وفي الاستنشاق بحرفين واما كونه يشعر بالاستيعاب فيعني وهو مغزو تعال في البحر وفيه نظر اذ ما عبر به القوم يشعر به ايضا قال في الخلاصة المضمضة استيعاب الماء جميع الفم والاستنشاق ايصال الماء الى المارن واقول هذا ظاهر في انه فهم ان المدعي هو ما عبر به القوم لا يفيد الاستيعاب

الطبراني ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يخرج من بيته لشيء من الصلاة حتى يستاك

والغسل لغيره وليس بالواقع لما قد علمت ثم قال بعض المتأخرين المبالغة المذكورة ليست نفس الاستيعاب كيف وهو داخل في حد المضمضة كما عرفت بل هي الى الغرغرة وفي الاستنشاق الى ما اشتد من الانف وايضا قد علمت انها سنة اخرى ولا خفاء ان التعبير عنها وعن اصلها بعبارة واحدة يوهم انهما سنة واحدة وليس كذلك اقول ويمكن ان يجاب عنهما اما الاول فلان كونه شرطا فيهما انما هو رواية عن الثاني والاصح انه ليس بشرط كما في البحر وفي الفتح لو شرب الماء عبا اجزأه عن المضمضة وهو يفيد ان مجه ليس من حقيقتها وقيل لا يجزيه ومصا لا يجزيه واما اشتراط جذب الماء بريح الانف في الاستنشاق بالنفس لكونه ماخوذا من النشق فذاك معناه اللغوي اما العرفي فقد علمت انه ايصال الماء الى المارن ولا شك ان الغسل مع الحضرتية يفيد ذلك واما الثاني فلان الاستيعاب هو الكامل وكماله بالمبالغة وهي قدر زائد على الاصل متمم له فلا بدع ان في ذكرها مطوية فيه وابدى العيني وجها ثالثا هو التنبيه على حذقها **وتخليل لحيته** هو تفريق شعرها من اسفل الى فوق وهو سنة لغير المحرم اما المحرم فمكروه وهذا قول الثاني وهو الصحيح والقولين عن الثالث وقال الامام انه مندوب فقط لعدم المواظبة وعنده انه جائز لا بدع لان السنة اكمال الفرض في محله وداخل اللحية ليس بمحل للفرض والاصح انه سنة لما في ابي داود عن انس كان عليه الصلاة والسلام اذا توضأ اخذ كفا من ماء تحت حنكه فخلل به لحيته وقال هكذا امرني ربي وهو مغن عن نقل صريح المواظبة اما لان امره حامل عليها واما لان لفظ كان يشعر بها وانت خبير بان هذا الاستدلال انما يفيد الوجوب لا مجرد السنية وذلك لهذا لا مع ترك يفيده فان قلت قدمت ان المختار انها لا تفيده قلت نعتدين تسليمه فالامر كاف في افادته وما قيل الامام ندبه دفعا لما رضيته للكتاب رد بان الكتاب على انه فرض ولم يقل به احد وما في العناية الحق ان المواظبة لم تثبت لما روي عن الامام من انه لم يثبت فعله عليه الصلاة والسلام الا مرة واحدة مردود ايضا بما مر فتدبر ثم جعل بعضهم الصارف للامر عن الوجوب هو عدم تعليم الاعرابي له وانت الاخبار المحكية من وضوئه عليه الصلاة والسلام خالية عنه ولو ان السنة اكمال الفرض في محله نقض بكثير من السنن كغسل الفم والانف ومسح الاذنين والاستنجاء واجيب بما فيه تكلف ظاهر غير انه انما يحتاج اليه لو فرض تسليم تلك المقدمة لكنها في حيز المنع **واصابعه** اي كلها وهذا دخل لبعضها في بعض بما منشأ طر ويغني عنه ادخالها في الماء ولو غير جار وهذا سنة مؤكدة اتفاقا لما رواه اصحاب السنن الاربعة اذا توضأت فاسبغ الوضوء وخلل بين الاصابع قال الترمذي حديث حسن صحيح وصارف الامر قد مر واعلم ان الاولى في اليدين التشبيك وفي الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى بذلك ورد الخبر كذا في الدراية قال في الفتح والله اعلم به ومثله فيما يظهر امر اتفاقي لا سنة مقصودة وافاد الحلبي انه جاء من رواية ابن ماجه التخليل بالخنصر اما كونه خنصر اليسرى او من اسفل والله اعلم به والمراد بالاسفل باطن القدم الا ان الاقرب ان يراد به من اسفل الاصبع الى فوق ظهر القدم كذا في البحر **وتثليث الغسل** اي جعله ثلاثا فقيد به لانه في المسح غير مسنون بل مكروه كما في المحيط وفي الخلاصة انه بدعة لكن جزم في الخانية بعدم كراهته وفيه ايما الى ان الثانية والثالثة سنة وهو الحق كما في الفتح لكن صحح في السراج انهما سنتان مؤكدتان اقول وهو المناسب لا سنده لهم على السنية بانه عليه الصلاة والسلام لما توضأ

مرتين

٧

التبيين خ

مرتين قال هذا وضوء من يضاعف له الاجر مرتين ولما توضأ ثلاثا قال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي فمن زاد على هذا او نقص فقد تعدى وظلم وروى صدره الدارقطني وعجزه من زيادة ابن ماجه وغيره وذلك انه جعل للثانية جزءا مستقلا وهذا يؤذن باستقلالها لا انها جزء سنة فلا يثاب عليها وحدها ولو اقتصر على الاولى ففي اثمه قولان قيل يأثم بالترك لتركه السنة المشهورة وقيل لا لانه قد اتى بما امر به كذا في السراج واختار في الخلاصة انه ان اعتاده اثم والا لا وينبغي ان يكون هذا القول محل القولين قال في البحر ينبغي ترجيح عدم الاثم لقولهم والوعيد لعدم رؤيته الثلاث سنة فلو اثم بنفس الترك لما احتيج الى هذا الحمل واختلف في معنى التعدي والظلم على اقوال ثالثها ما جزم به في الهداية وقال في البدائع انه الاصح لان ذلك يرجع الى الاعتقاد حتى لو راى سنية العدد وزاد لقصد الوضوء على الوضوء او لطمأنينة القلب او نقص لحاجة فلا باس به وفي الخلاصة الاتفاق على عدم كراهة الوضوء على الوضوء بعد الفراغ من الاول وعارضه في البحر بما في السراج من انه مكروه في مجلس واحد للاسراف واقول لا تدافع في كلامهم لان خلاف الموضوع وذكران ما في الخلاصة فيما اذا اعاده مرة واحدة وما في السراج فيما اذا كرره مرارا ولفظه في السراج لو كرر الوضوء في مجلس واحد مرارا لم يستحب بل يكره لما فيه من الاسراف فتدبر **ونيته** مصدر مضاف الى فاعله اي نية المتوضئ رفع الحدث او اقامة الصلاة كذا في المصنف وعدل عما هو الظاهر من كونه مضافا الى مفعوله اي نية الوضوء لما ان المذهب انه لا بد في تحصيل السنة من ان ينوي ما لا يصح الا بالطهارة من العبادة او رفع الحدث او اقامة الصلاة او امتثال الامر كما في المعراج وهو ظاهر في ان نية الطهارة لا تكفي وكانه لتنوعها ومقتضاه الاكتفاء بنية الوضوء بل هي اولى من رفع الحدث لتنوعه ايضا ومن ثم جزم في فتح القدير بانها كافية وعليه فلا يحتاج لتكلف ما مر ومحلها عند غسل الوجه والتلفظ بها مندوب والاصح ان الوضوء الخالي عنها لا ثواب فيه وقيل يثاب وقد مر لو هيئته **ومسح كل راسه مرة** مستوعبة لرواية الترمذي ان عليا توضأ فغسل اعضاءه ثلاثا ومسح راسه ثم قال وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم والتثليث بدعة وقيل لا باس به كذا في الخلاصة وجزم في البدائع بكراهته على انه المذهب وروى الحسن انه مسنون لكن بماء واحد واعترض بان البلة صارت مستعملة بالاول واجيب بان الماء ما دام في العضو لم يعط حكم الاستعمال كاقامة فرض اخر لا لاقامة السنة لانها تبع للفرض الا ترى ان الاستيعاب يسن بماء واحد كذا في العناية وفيه بحث اذ ذكر في كيفية الاستيعاب ان يبل يديه ويضع بطون ثلاث اصابع من كل كف على مقدم الراس ويعزل السبابتين والابهامين ويجافي الكفين ويجرهما الى الراس ثم يمسح الفودان بالكفين ويجرهما الى مقدم الراس ويمسح ظاهر الاذنين بباطن الابهامين وباطن الاذنين بباطن السبابتين ويمسح رقبته بظاهر اليدين حتى يصير ماسحا ببلل لم يصر مستعملا هكذا روت عائشة مسحه عليه الصلاة والسلام انتهى واجاب في الحواشي السعدية بان قوله لم يصر مستعملا يعني حقيقة وان لم يصر مستعملا حكما في عضو واحد فلا تخالف لكن قال الشارح الاظهر في كيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم الراس ويمدهما الى قفاه على وجه يستوعب جميع الراس ثم يمسح اذنيه باصبعيه ولا يكون الماء مستعملا بهذا لان الاستيعاب بماء واحد لا يكون الا بهذا الطريق وما قاله بعضهم من انه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد لانه لا بد من الوضع والمد فان كان مستعملا بالوضع

بلغ مقابلة

صح

الاول فكذا بالثاني ولان الاذنين من الراس ولانه لا يحتاج الى تجديد الماء لكل جزء من اعضا الراس فالاذن اولى
وكون البداة من المقدم دون الثاني فهو الصحيح لانه المروي من فعله عليه الصلاة والسلام وروى هشام عن محمد
انه يبدأ من الهامة وبه قال الحسن البصري كذا في البدايع **و** مسح كل **اذنيه** داخلهما بالسبابتين وخارجهما
بالابهامين هو المختار وعن الحلواني ان يدخل الخنصر في اذنيه ويحركهما **بمائه** اي بماء الراس لان الاذنان
من الراس اذ لا جائز ان يراد به بيان الخلقة فتعين لانه عليه الصلاة والسلام لم يبعث لذلك ولا يشكل انهما
ممسوحان كالراس لان الاشتراك بين الشيئين في حكم لا يوجب كون احدهما من الاخر فالالزم ان
يكون الرجل من الوجه لاشتراكهما في الغسل فتعين ارادة انهما يمسحان بماء الراس واستدل لبعضهم
برواية ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام مسح راسه واذنيه بماء واحد وقال الاذنان من الراس ثم
ذكر ما مر من الترديد فيه نظر اما اولا فلان الثابت عند ابن عباس انما هو انه عليه الصلاة والسلام
قال الاذنان من الراس رواه الطبراني وروى ابن خزيمة والحاكم وابن حبان عنه انه عليه الصلاة والسلام توضأ
رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه ثم غرف غرفة فمسح بها راسه واذنيه ولم ينقل الاذنان من الراس
واما ثانيا فلانه بتقدير التسليم لا حاجة حينئذ الى الترديد اذ البيان الفعلي منه صلى الله عليه وسلم
تعين المقصود وما روي انه عليه الصلاة والسلام اخذ ماء جديدا يجب حمله على فناء البلة اما
لو اخذ مع بقائها فهو الخلاصة وعليه جرى مسكين ابن حسن وعلى هذا فالخلاف انما هو في الاكتفا بماء الراس
لا فان هذا السنة عندنا يكون مقيما وعنده لا اما في الجديد فانه يكون مقيما لها اتفاقا كذا في البحر
والترتيب بين الفرائض وهو ان يبدأ بما بدأ الله به واليه اشار بقوله **المنصوص** اي المذكور في النص
لا المنصوص عليه من الشارع كما فهمه الشارح فعدل الى المنصوص عليه من العلماء على انه يجوز ان يراد
المنصوص عليه من الشارع كما قال بعضهم وذلك انه عليه الصلاة والسلام لما ان بينه بفعله وواظب عليه
كان ذلك نصا من قبيل السنة الفعلية لا المنصوص عليه في اية الوضوء لانها خالية عن الدلالة عليه عندنا
وهذه السنة مؤكدة في الاصح قال ابن الهمام وينبغي ان يكون واجبا للمواظبة ولانه عليه الصلاة والسلام
حين سئل عن البداءة بالصفا والمروة في السعي قال ابدأوا بما بدأ الله به والبداءة بالصفا واجبة
والعبرة لعموم اللفظ واقول لفظ ما وان كان من ادوات العموم الا ان الظاهر ان هذا
العام اريد به خاص لدليل اقتضائه وروي انه عليه الصلاة والسلام نسي مسح راسه
ثم تذكر فمسحها ولم يعد غسل رجليه وروى البخاري انه عليه الصلاة والسلام تيمم فبدأ
بذراعيه قبل وجهه الا ان الحديث الاول ضعفه النووي وبتقدير تسليم صحته فموجب
الترتيب يسقط بالنسيان وعليه فلا يتم الالزام **والولاء** بكسر الواو تعاقب والى بينهما ولاء
اي تابع وافعل هذه الاشياء على الولاء اي متابعة كذا في الصحاح وعرفه الشارح بغسل العضو
الثاني قبل جفاف الاول زاد الحدادي مع اعتدال الهوا والبدن وعدم العذر حتى لو فني
ماؤه فذهب لطلبه فلا باس به على الاصح وفي المعراج عن الحلواني تجفيف الاعضاء قبل غسل
القدمين ترك الولاء قال في البحر وعرفه الاكمل في التقرير بالتتابع في الافعال من غير ان يتخللها
جفاف عضو مع اعتدال الهوا وظاهره ان الاول لو جف بعد غسل الثاني لم يكن ولاء وعلى الاول
يكون ولاء وهو الاولى واقول الظاهر انه لا يكون ولاء وما مر عن الحلواني يؤيده ومحل الثاني
في كلام الشارح على ما بعد الاول لا على ما يلي الاول وقيل هو ان يشتغل بين افعال الوضوء بعمل
ليس منه وقيل هو ان لا يمكث في اثنائه بمقدار ما يجف فيه العضو حكاها في البدايع واعلم
ان مقتضى تعريف الولاء انه لو توضأ وضوءا منكوسا غسل فيه العضو الثاني قبل جفاف الاول

انه يكره انيا

وعن كيهما

بعد غسل ح

٨

انه يكره انيا سنة الولاء **ومستحبه** هو الشيء المحبوب لغة وعرفا قيل هو ما فعله عليه الصلاة والسلام
مرة وتركه اخرى والمندوب ما فعله مرة او مرتين تعليما للجواز وفيه قصور اذ ما رغب فيه كذلك
لكن المصنف كثيرا ما يعبر بالمندوب مريدا به المستحب وهو ظاهر في عدم الفرق بينهما وعليه الاصوليون
ومن ثم قال في التحرير ما لم يواظب عليه مندوب ومستحب وان لم يفعله بعد ما رغب فيه **التيامن**
اي البداءة باليمين في المغسول من اعضاء الوضوء فيبدأ بغير واحد اخرازا عن الممسوح كالاذنين فانه
يندب مسحهما باليمين في المغسول من اعضاء الوضوء تيامنا لانه اسهل ولهذا قال بعضهم الاحسن مسحهما
معا الا اذا لم يمكنه ذلك فان كان اقطع بدأ باليمين وانما ندب لما في الكتب الستة كان عليه الصلاة والسلام
يحب التيامن في كل شيء حتى في طهوره وتنعله وترجله وشأنه كله فيه ان المحبوبية لا تستلزم المواظبة
اذ كل المندوبات محبوبة له عليه الصلاة والسلام ومعلوم انه لم يواظب عليها لكن في ابي داود اذا توضأتم
فابدأوا بميامنكم وتصريح غير واحد ان كل وضوئه عليه الصلاة والسلام بتقديم اليمين على اليسرى وذلك
يفيد المواظبة فالحق انه سنة كذا في الفتح لكن قدمنا انها انما تفيد السنية اذا كانت على وجه العبادة
لا العادة كما هنا سلمنا ان المواظبة هنا كانت على وجه العبادة لكن عدم الاختصاص ينافيها والاولى
سبيل العادة كما قاله بعض المتاخرين **ومسح رقبته** بظاهر يديه وقيل انه بدعة والاصح انه
ادب كذا في الخلاصة وقال الفقيه ابو جعفر انه سنة وبه اخذ كثير من العلماء كذا في مسكين لانه
عليه الصلاة والسلام مسح ظاهر رقبته مع مسح الراس ولا كلام ان مسح الحلقوم بدعة تكميل بقي
من السنن الدلك كما في الخلاصة خصوصا في الشتاء وامرار اليد على الاعضاء المغسولة في المرة
الاول كذا في منية المصلي وترك الاسراف كما في الخانية وعدها في الفتح من الاداب قال في البحر
ولعل ما في الخانية اوجه لانه على كونه مندوبا لا يكون الاسراف مكروها وعلى كونه سنة يكون
مكروها تنزيها وصرح الزيلعي بكراهة وكراهة لطم الوجه بالماء وحينئذ فيكون سنة
لا مندوبا وفي المنتقى جعل الاسراف من المنهيات فتكون تحريمية وقد ذكر المحقق اخرا
ان الزيادة على الثلاث مكروهة وهو من الاسراف واقول لا نسلم ان ترك المندوب غير مكروه
تنزيها لما في فتح القدير من الجنائز والشهادات ان مرجع كراهة التنزيه خلاف الاولى
ولا شك ان تارك المندوب اتى بخلاف الاولى والظاهر انه مكروه تحريما اذا طلاق
الكراهة مصروف الى التحريم فما في موافق لما في الشرح والمراد بالسنة المؤكدة لا طلاق النهي عن
الاسراف وبه تضعيف جعله مندوبا نعم لطم الوجه بالماء مكروه تنزيها قال الحلبي والمسألة
مقيدة بما اذا كان النهر المملوك اما الموقوف على من يتطهر فلا خلاف في حرمة الاسراف فيه وكما المدارس من
هذا القبيل انتهى ومن الاداب استقبال القبلة ووضع الاناء على يساره الا ان يغترف منه
فعلى يمينه وجعل يده على عروته وغسلها ثلاثا والتاهب للوضوء قبل الوقت في غير صاحب
العذر قال الحلبي وعندي انه من اداب الصلوة والذكر المحفوظ والصلاة على النبي صلى الله عليه
وسلم قال الهندي وغيره ولم يثبت منه الا الشهادتين بعد الفراغ من الوضوء وشربه فضل
ماء وضوئه قائما مستقبلا وان يتوضأ في موضع طاهر لان لماء الوضوء حرمة كذا في المضمرات وان يبدأ
في غسل الوجه من اعلاه وفي اليد والرجل من اطراف الاصابع كما في الدراية وقدمنا انه يبدأ في المسح
من مقدم راسه وصلاة ركعتين في غير وقت كراهة والمندوبات كثيرة وفيما ذكرنا كفاية **وينقضه**
لما فرغ من الفرائض ومكملاتها شرع فيما يرفع حكمها بعد وجودها وذكرنا ان رافع الشيء نقيضه والنقض
في الاجسام ابطال تركيبها وفي المعاني اخراجها عما هو المطلوب منها فقيل الاول حقيقة والثاني مجاز

معا ح

المتفرع

خروج نجس بفتح الجيم اسم لعين النجاسة وبكسرها لما لا يكون طاهرا فهو اعم وحينئذ فينبغي ضبطه في المختصر بهما
تبعا لما في الفتح الذي لبعده عن التكلف وهو الرواية كما قال صدر الشريعة ولا فرق بينهما لغة ولم يقل بخروج نجس خارج
ايماء الى ان الناقض انما هو الخروج لا النجس اذ لو نقض لما حصلت طهارة الشخص اذ الانسان مملوء بالدماء
كذا قالوا لكن الظاهر ان الناقض انما هو النجس الخارج لا خروجه المخرج عن كون النجس مؤثرا للنقض
مع ان الضد هو المؤثر في رفع ضده والخروج شرط فقط ولا وجود للمشروط بدون شرطه فلا يرد
ما استتر منه اي من المتوضي زاد بعضهم الجنب احترازا عن الميت فانه لو خرجت منه نجاسة لم يعد وضوءه بل
يغسل موضع النجاسة فقط قيل فيه بحث اذ لا يلزم من عدم اعادة وضوئه عدم انتقاضه الا
لموجب بالوضوء لكنه لا يجب واقول ظاهر تعليلهم المسئلة في بابها بانه لو كان الخروج حدثا
لكان الموت فوقه بعد انه ليس بناقض في الاصح كذا في ... لم يزل يخرج من عموم كلامه
الريح الخارجة من الذكر وفرج المرأة اذ لا ينقض في الاصح لانها ... وردهما في الشرح من انه
اختلاج وليس بريح ... بعض المتاخرين بان مرجعه الى الريح على ما في كتب الطب لكن تسليمه
ليست بمنبعثة عن محل النجاسة والريح لم ينقض الا لذلك لا لان عينها نجسة على الاصح حتى لو ابتلت
سراويله او الموضع الذي تمر فيه الريح لم يتنجس عند العامة بخروجها اما الدودة الخارجة من
الذكر والدبر فالناقض ما عليها وقيل نجسة واما الخارجة من قرحها فعن الشرح لا ينقض وعن محمد
تنقض وهو الظاهر وقد حكى الحلواني الاجماع عليه وجزم به في الخانية ثم الخروج يتحقق بالظهور
فلو نزل البول الى القلفة نقض لا الى القصبة واعترض بانه ليس له حكم الظاهر بدليل عدم
وجوب ايصال الماء اليه في الغسل فاجيب بان الراجح وجوبه الا ان المعتمد خلافه للحرج
قال الرازي وكلما وصل الى الداخل ثم عاد نقض لعدم انفكاكه عن بلة وان لم يتم الادخال بان كان
طرفه في يده اعتبرت البلة حتى لا يفسد صومه في اصح الروايتين والخنثى المشكل اذا اتضح
كان الفرج الاخر بمنزلة القرحة لا ينقض الخارج منه ما لم يسل جزم به في فتح القدير وغيره
وفي الشرح الشريعة على ايجاب الوضوء عليه الا ان الذي ينبغي التعويل عليه هو الاول والمفضاة
التي اختلط سبيلاها يندب لها الوضوء من الريح وعن محمد يجب احتياطا وبه اخذ ابو حفص
ولا يحلها الثاني للاول ما لم تحبل ولا يحل وطؤها الا ان يمكنه الاتيان في القبل بلا تعد وعم كلامه
خروج الدم من البدن وهو انما يتحقق بتجاوزه الى محل يلحقه حكم التطهير ولا يرد ذكر للحكم
دمع ورود داخل العينين وباطن الجرح اذ حقيقة التطهير فيهما ممكنة وانما اسقط فلحكمه
والمراد بحكم التطهير وجوبه في الوضوء والغسل كما افصح به صدر الشريعة وغيره
زاد في البحر او ندبه لما في المعراج وغيره لو نزل الدم الى قصبة الانف نقض ولا شك ان المبالغة
التي هي ايصال الماء الى ما اشتد منه انما هي سنة فانعدم لا يؤخذ منه الا مفهوم ما دل التصريح
بخلافه وفي البدائع لو نزل الدم الى صماخ الاذن فان كان حدثا وفسر الجوهري بالخرق وليس
ذلك الا لانه يندب تطهيره ثم قال المراد بقولهم ان يصل الى موضع يلحقه حكم التطهير
ان يتجاوز الى موضع يجب طهارته او تندب من بدن وثوب ومكان انتهى واقول هذا وهم
واني يستدل بما في المعراج وقد علل المسئلة بما يمنع هذا الاستخراج فقال ما لفظه لو نزل الدم
الى قصبة الانف انتقض بخلاف البول اذا نزل الى قصبة الذكر ولم يظهر فانه لم يصل الى
موضع يلحقه حكم التطهير وفي الانف وصل فان الاستنشاق في الجنابة فرض كذا في المبسوط
انتهى وقد افصح هذا التعليل عن كون المراد بالقصبة ما لان منها لانه الذي يجب غسله في

الجنابة

مطلب الذي اختلط سبيلاها يندب لها الوضوء من الريح

الجنابة ولذا قال الشارح لو نزل الدم من الانف انتقض وضوؤه اذا وصل الى ما لان منه لانه يجب تطهيره
وحمل الوجوب في كلامه على الثبوت مما لا داعي اليه وعلى هذا فيجب ان يراد بالصماخ الخرق الذي يجب ايصال
الماء اليه في الجنابة ولهذا ظهر ان كلامهم مناف لتلك الزيادة مع انه ما لاحظها في المجاوزة الى موضع
من بدن او ثوب او مكان لقتضى ان الدم اذا وصل الى موضع يندب تطهيره من واحد من الثلاث
انتقض وهذا مما لم يعرف في فروعهم عرف ذلك من تتبعها بل المراد بالتجاوز السيلان ولو بالقوة
كما قال بعض المتاخرين لما قالوه من انه لو مسح الخارج كلما خرج ولو تركه لسال نقض فالنقض بصورة
العصد كما قال صدر الشريعة غير وارد وحد السيلان ان يعلو وينحدر بدون ذلك عن الثاني
وهو الاصح وعن محمد انه يكفي ان يعلو اكثر من راس الجرح ورجحه في الدراية والاول اولى كذا في الفتح
ولو في عينيه رمد او عمش والدمع منها يسيل قالوا يؤمر بالوضوء لكل وقت صلاة لاحتمال
ان يكون قيحا او صديدا قال في البحر ومقتضى التعليل انه امر ندب واقول ممنوع اذ الامر
للوجوب حقيقة وهذا الاحتمال راجح للمرض ثم رايته لذلك في فتح القدير وعبارته قالوا
من رمدت عيناه وسال منهما الماء وجب عليه الوضوء فان استمر فلوقت كل صلاة وفي
المجتبى الدم والقيح والصديد وماء الجرح والنفطة وماء السرة والثدي والعين والاذن
لعلة سواء على الاصح وهذا يدل على ان من رمدت عيناه وسال منهما الماء يجب عليه الوضوء
والناس عنه غافلون ويؤمر بالوضوء لوقت كل صلاة لاحتمال ان يكون من جرح في الجفون
وجعل الشارح القيح والصديد الخارج من الاذن مع الوجع ناقضا لا بدونه فنظر
فيه في البحر بانهما لا يخرجان الا عن علة فالظاهر النقض مطلقا نعم هذا التفصيل
في الماء حسن واقول لم لا يجوز ان يكون القيح الخارج من الاذن من جرح برئ وعلامته
عدم التالم فالحصر ممنوع وقد جزم الحدادي بما في الشرح و ينقضه ايضا خروج قيء ملأ فاه
بان لا يمكنه امساكه الا بتكلف هو الاصح كذا في الشرح ورجح في الينابيع ان لا يقدر
على امساكه وافرده مع دخوله في خروج نجس لمخالفته في حد المخرج واما السيلان
في غير السبيلين فمستفاد من الخروج ولو كان الخارج مرة بكسر الميم اي صفرا او علقا اي سودا
وهو ما اشتدت حمرته وجمد حتى لو كان سائلا نقض وان قل واعتبره محمد بالقيء ورجحه
في الوجيز والخلاف في الصاعد من الجوف اما النازل من الراس فقليله غير ناقض اجماعا
او طعاما او ماء ولو صافيا وعن ابي زياد ان ما قاءه من ساعته حيث لم يتبدل لا ينقض
لانه طاهر وانما اتصل به قليل القيء وعلى هذا لو ارتضع الصبي ثم قاء من ساعته كان طاهرا
وبه اخذ المختار كذا في المجتبى وينبغي ايضا انه لو قاء طعاما او ماء فاصاب انسانا فالاصح انه لا يمنع ما لم
يفحش وهذا يقتضي ان نجاسته الغليظة ولا يعرى عن اشكال اذ لا خلاف ولا تعارض
يمكن حمله على ما اذا قاء من ساعته بناء على انه اذا تحقق غلب على الظن كون المتصل به القدر
المانع وهو ملء الفم وبما دونه ما دونه كذا في الفتح قال في البحر وهذا الحمل غير صحيح لانه
حينئذ في ظاهر كما سبق واقول بل هو صحيح اذ ليس الناقض هو الطاهر كما هو من كلامه
ظاهر بل القيء المتصل الذي ملأ الفم وفي القنية قاء دودا كثيرا او حية ملأت فاه لا ينقض
انتهى وينبغي النقض على القول بنجاستها لا ينقض الخارج لو كان بلغما جرما مطلقا عندهما
ولو كان مخلوطا بطعام اعتبر الغالب وكل على حدة لو استويا وقال الثاني ينقض الصاعد
بشرط تنجسه في المعدة ولهما انه للزوجته فيها لا تتداخله اجزاء النجاسة وما يتصل به

مطلب

من المني قليل واذا خرج قلّ لزوجته وزادت بالهوارية فقبلها وله يحس بي نوعه في النجاسة قال في البدايع والاصح
انه لا خلاف لان جواب الثاني في الصاعد وجوابهما في النازل انتهى الا ان المحفوظ عنهما انه لا نقض في الصاعد
ايضا لعم الانفاق في النازل مسلم الا انه قد يعكر عليه ما في الخلاصة صلى ومعه فرنة المخاط لا يجوز صلاته
عنده ان محش وحكى في كراهة البزازية ان الصلاة عليها مكروه عندهما قال لا لانه نجس بل لان المصلي
معظم والصلاة عليها لا تعظيم فيها قيل في قولهم وما يتصل به من القي قليل ايما الي انه لو تكرر مع اتحاد
المجلس او السبب وبلغ حدا لكثرة نقض ورده في البحر بانه مستهلك فلا يجمع واقول يقتضي ما سيق عن
الفتح من الحل انه يجمع **او وما غلب عليه البزاق** بان كان اصفر فيد به لان المغلوب او المساوي الاحمر
ناقض وافاد اطلاقه انه لا فرق بين الخارج من الفم او الجوف وقد نقل ابن الملك الاتفاق على ان الصاعد
من الجوف اذا غلب عليه البزاق ناقض فما اقتضاه كلام الشارح من عدم النقض لا يعول عليه **والسبب**
اي وسبب القي وهو الغثيان **يجمع متفرقه** اي متفرق القي القليل فينقض اذ ملا الفم مجموعا
وهذا قول محمد اذ الاضافة الي الاسباب اصلية الا المانع واعتبر ابو يوسف اتحاد المجلس قال
الحلادي اي اتحاد ما يحتوي عليه المجلس وهذا يفيد انه لو قاء ثم اشتغل في المجلس بعمل اخر ثم
قاء انه لا يجمع عند الثاني وقول العيني ان كلام المصنف بان على القولين سهوا اذ لا قائل بان اتحاد
المجلس سبب والاصح قول محمد واجمعوا انهما لو اتحدا نقض او اختلفا لم ينقض وفي السراج ذكر في
الصغرى مسيلة في العصب اعتبر محمد فيها المجلس وابو يوسف السبب هي ما لو خرج خاتم
نايم من يده ثم اعاده اليه في النوم برئ وان كان بعد ما استيقظ ثم نام لا وقال محمد ان اتحد
المجلس برئ والا فلا قال في البحر والذي يظهر لعبد نا على ذلك اذ السبب في المرأة الا يظهر انما هو
الرد لا النوم لكنه لما استيقظ وجب الرد الي مستيقظ عند الثاني ومحمد نظر الي انه ما دام في مجلسه
لم يجمه واقول يمكن ان يقال المراد بالسبب هو سبب برائته بالرد لنايم وهذا لان ذمته لما اشتغلت بالغصب
من نايم ثم رده اليه في النومة الاولى تفد فرعها كما اشتغلت وعبارته في البزازية والحاصل ان
في اعادة الخاتم الي اصبع النايم والخف الي رجله والقلنسوة الي راسه الامام الثاني يعتبر اتحاد
النوم في ازالة الضمان ومحمد يعتبر اتحاد المجلس حتى اذا عاده في المجلس برئ عن الضمان ولو في
نوم اخر ولم يذكر الامام محمدا والصحيح انه يعتبر التحويل للزوم فاذا تم تحوله الي مكانه واعاده
الي اي اصبع كان او رجله زال عنه الضمان وان حوله لابد ان يعيده حال التيقظ **و** ينقضه ايضا
نوم شخص **مضطجع** شروع في الناقض الحكمي بعد الحقيقي بنا على ان عينه غير ناقض بل ما لا يخلو
عنه النايم وقيل ناقض ورجح الاول في السراج وبه جزم الشارح بل حكي في التوشيح الاتفاق
عليه اقول وينبغي ان يكون ناقضا اتفاقا فيمن به انفلات ريح اذ ما لا يخلو عنه النايم لو تحقق وجوده
لم ينقض فالمتوهم اولى واراد بالمضطجع من زالت مسكته اي قوته الماسكة بزوال مقعدته
عن الارض لا خصوص اللغوي الذي هو وضع الجنب فعم المستلقي والمنكب والمتورك الذي زالت
مقعدته واثره تنبيها علي ان الناقض منه ما كان معه زوال المقعدة لا ما لم يكن كما اذا سقط
قدميه من جانب حال كون اليتيه على الارض فان هذا وان كان متوركا الا ان النوم معه غير ناقض وهذا
اولى من الحاق المستلقي والمنكب بالمضطجع كما في البحر ولهذا عرف انه لو قال وتوم يزيل مسكته
كما في الدرر لكان اولى وعم كلامه المريض اذا صلى مضطجعا وهذا هو الاصح وفي الغنو نوبه وقلب
الفتوى وخرج من زالت مقعدته النايم والقاعد والراكع والساجد مطلقا والساجد في الصلاة
واما خارجها فيشترط ان يكون على الهيئة المسنونة قال في البدايع وهذا هو القياس في الصلاة

الا انا تركناه

الا انا تركناه بالنص انتهى اي انه اقتضى عدم النقض مطلقا وما في البحر من تصحيح الشارح لهذا سهو بل في
عقد الفرايد انما لا يفسد الوضوء بنوم الساجد في الصلاة اذا كان على الهيئة المسنونة قيد به في المحيط وهو
الصحيح انتهى الا ان ظاهر الرواية هذا لم يوجد في المحيط الرضوي وسجود السهو والتلاوة كالصلبية وكذا الشكر
ثم في ظاهر الرواية لا فرق بين غلبته وتعمده وعن الثاني النقض في الثاني وفي مفسدات الخانية لو تعمده
في السجود نسدت لا الركوع قال في الفتح كانه لقيام المسكة فيه بخلاف السجود وكان ينبغي ان يقال
ان لم يكن على الهيئة المسنونة انتهى وحكى في جوامع الفقه الفساد فيهما وعدمه مع الاعادة
اقول والثاني مما يجب التعويل عليه وذلك لان المباهاة المانعة من القول بالنقض ما لعنه
من الافساد ايضا ولو سقط من قعوده نص الامام ان انتبه قبل ان يصل جنبه الارض
او مع وصوله لا ينتقض وضوءه واعتبر محمد الانتباه قبل مزايلة المقعدة وقيل الفتوى
على الاول وقال الحلواني ظاهر المذهب عن الامام الثاني فايدة من خصائصه ان نومه عليه
الصلاة والسلام ليس بناقض **و** ينقضه ايضا **اغماء** وهو كما في التحرير افة في القلب او الدماغ تعطل
القوى المدركة والمحركة عن افعالها مع بقاء العقل مغلوبا انتهى وظاهر ما في القاموس ان الغشي نوع
منه وهو الموافق لما في حدود المتكلمين الا ان الفقها يفرقون بينهما كالاطباء والغشي فيه مصيرمنز
كذا في المغرب **و** ينقضه ايضا **جنون** هو مرض يزيل العقل قال في البحر وظاهر كلامهم ان العته لا
ينقض لقولهم يصح العبادة معه فان قلت سقوط التكليف عنه يؤذن بزوال العقل فكيف لا
نقض فقط لقولهم انه كالصبي وضرره بمخلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم
و ينقضه ايضا **سكر** بضم السين المهملة اسم مصدر والجمع سكري وسكارى بضم السين وفتحها
واختلفه في حده هنا وفي الايمان والحدود فقال الامام انه سرور يغلب عليه يزيل العقل فلا
يعرف السما من الارض ولا الطول من العرض وخطب رجاله وقالا بل يغلب عليه فيهذي في اكثر كلامه
ولا شك انه اذا وصل الى هذه الحالة فقد دخل في مشيته اختلال والتقييد بالاغلب يفيدان
النصف من كلامه لو استقام لا يكون سكرانا وقد رجحوا قولهما في الابواب الثلاثة قال في حدود
الفتح واكثر المشايخ على قولهما واختاروه للفتوى وفي نواقض المجتبى الصحيح قولهما ولم ادر في كلامهم
النقض باكل الحشيشة اذا دخل في مشيته اختلال وينبغي النقض في عقد الفرايد انهم حكموا
بوقوع طلاقه اذا سكر منها زجراله **و** ينقضه ايضا **قهقهة** شخص **مصل** ولو حكما صلاة
كاملة ولو بانا او سجود سهو فتنتقض بقهقهة الباني بعد عوده في احدى الروايتين كما في الدراية
وبه جزم الشارح وفيها لو بنى الباني المسح فقهقهه قبل القيام الى الصلاة انتقض لا بعده لبطلانها
بالقيام اليها وهي من مسايل الامتحان وفي الخلاصة لو ضحك القوم بعد سلام الامام او حدثه
او كلامه عمدا لا ينتقض على الاصح وصحح في الفتح النقض بعد الكلام لا الحدث والخلاف مبني على انه بعد
سلام الامام او كلامه عمدا هل هو في الصلاة الى ان يسلم بنفسه او لا نقل ما في الخلاصة لا وعلى الثاني نعم
عن ان الكلام عمدا قاطع لا مفسد لبقاء الطهارة بخلاف الحدث العمد وخرج بالكاملة الجنازة والتلاوة
وافاد اطلاقه انه لا فرق بين كون الوضوء ضمن غسل او لا وهو الذي رجحه المتاخرون قال في البحر وظاهر
كلامه كجماعة انها حدث وقيل لا وانما وجب الوضوء زجرا وعليه جماعة منهم الدبوسي واقول بل ظاهر
كلامه الثاني بدليل قوله **بالغ** اذ لو كانت حدثا لاستوى فيها البالغ وغيره وقد حكى في السراج الاجماع
على عدم النقض في الصبي وان حكي في الدراية احتمال ثلاثة وقيل الوضوء فقط ولا يبعد
ان يخرج الثاني على انها حدث الا ان كل فرد لا خارنون باتها ليست حدثا وذلك انه ليس فيها الا الامر

قهقهة

وقيل ابطلها ح

عينه ح

باعادتها ولا يلزم منها كونها حدثا ولا رجحوا عدم النقض بقهقهة النايم وان بطلت صلاته وفي قهقهة الناسي روايتان

وجزم الشارح بالنقض لانه حالة مذكرة قال في المعراج واثر الخلاف يظهر في مس المصحف فعلى انها حدث

لا يجوز وعلى انها للزجر يجوز اقول وينبغي ان يظهر ايضا في كتابة القرآن واما حل الطواف بهذا الوضوء

فينبغي ترددا ولحاق الطواف بالصلاة يؤذن بانه لا يجوز فتدبره وينقضه ايضا **مباشرة** بين الرجل

والمراة او الرجلين **فاحشة** بان يلاقي الفرج الاخر او الدبر مع التجرد والانتشار وظاهر الرواية عدم

اشتراط مماسة الفرجين واشترطها في النوادر وهو الظاهر كذا في الشرح قال الاسبيجابي وهو

الصحيح وافاد كلامه نقض وضوئها ايضا وبه صرح في القنية وادعى ابن امير حاج ان ذكرهم له

على قولهما وان ما في القنية تفقه تامل وفيه نظر لما سبق في هذا قولهما وقال الثالث النقض ولمعو

القياس ووجه الاستحسان وهو الاصح كما في التحفة انها لا تخلو عن خروج مذي غالبا وتعقيل ان المذي

في النساء اغلب وهذا يقتضي نقض وضوئها بالاولى ومافي الحقايق من تصحيح ما عن الثالث فشاذ

لا ينقضه خروج **دودة** ونحوها **من جرح** بضم الجيم اما بالفتح فمصدر جرحه جرحا قيد بالدودة

لانه لو خرج منه ما ينقض كذا في مسكين وقيده في السراج بما لم يدخله وبالجرح لانها من السبيلين ناقضة

كما مر **ولا** ينقضه ايضا **مس ذكر** ونحوه كدبر وفرج ولو بغيره لكن يستحب له غسل يده كما في المبسوط

وافاد في البدايع تقييده بما اذا كان مستنجيا بالاحجار وهو حسن كذا في البحر واقول ما في البدايع انما هو

فيما اذا استنجى بالاحجار وتلوثت يده لا مطلقا وذلك انه قال ان الحديث اي قوله عليه الصلاة والسلام من

مس ذكره فليتوضا محمول على غسل اليدين لان الصحابة كانوا يستنجون بالاحجار دون الماء فاذا مسوه

بايديهم كانت تتلوث خصوصا في ايام الصيف فامروا بالغسل لهذا انتهى ولا يخفى ان اطلاق

الترجيح اولى عملا بالعموم **ولا** مس بشرة **امراة** ولو بشهوة لكن قال بعضهم ينبغي للامام ان يحتاط

لقوة الخلاف بين الصحابة في النقض به وعدمه ولا يخفى ان الخروج من الخلاف مندوب لكل احد

بشرط ان لا يلزم منه ارتكاب مكروه مذهبه الا ان مراتبه تختلف بحسب قوة دليل المخالف

وضعفه وخص الامام لما لا يخفى **وفرض الغسل** يجوز ان يكون عطفا على جملة فرض الوضوء او

استينافا وقد مر انه بالضم اسم لغسل تمام الجسد وقال السروجي ان الفتح فيه افصح انتهى لكن قال

ابن مالك حيث اريد به الاغتسال فالضم من المختار **غسل** جميع **فمه وانفه** للامر بالاطهر بضم

الهاء الذي هو تطهير جميع البدن الواقع على الظاهر والباطن الا ان ما تعذر الايصال اليه او تعسر

ساقط واراد بالغسل غسل الجنابة والحيض والنفاس كذا في السراج قال في البحر وهو ظاهر فيانهما

ليسا شرطين في المسنون ولو سنّى غسل فيه لكنه شرب الماء ان كان على وجه السنة لا يكفيه والا كفاه

وشرط في الواقعات ان يمجه وقال في الخلاصة وهذا احوط وروجه في البحر بانه قد قيل ان المج شرط

فيها والاصح لا فكان الاحتياط هو الخروج بناء على الاصح لانه العمل باقوى الدليلين واقول ان يكون هذا

وجها يكون المج احوط ولا ارى هذا الا من طغيان القلم بل الوجه هو ان المتاح خارج عن العهدة

بتعين بخلاف غيره وهذا هو معنى الاحتياط **و**غسل باقي **بدنه** فيغسل السرة وان اشار اللحية

ويغسل فرجها الخارج كما في المحيط ويجب تحريك الخاتم والقرط الضيقين وعليه ازالة ما يمنع ايصال

الماء الى بدنه لا ما لا يمنع كتراب وطين على ظفر لا فرق في ذلك بين قروي ومدني واختلف فيما على ظفر الصباغ

والفتوى على انه غير مانع قال في الفتح ويجوز للجنب ان يذكر الله تعالى ويأكل ويشرب اذا تمضمض انتهى وهو ظاهر

في انه لا يحل قبلها وقيده في البزازية بالجنب حيث قال يحل للجنب شرب الماء قبل المضمضة على وجه السنة

وان لا على وجهها لا لانه شارب الماء المستعمل فاما ان يخرج على رواية تجزي الجنابة او انه تبين بآخره

الامر

الامر انه شارب له واما على رواية الطهارة فيحل قال في الخانية اذا اراد الجنب ان يأكل او يشرب فالمستحب له ان يغسل

يديه وفاه وان ترك لا بأس به واختلفوا في الحايض قيل هي كالجنب وقيل لا يستحب لها اذ بالغسل لا تزول

نجاسة الحيض بخلاف الجنابة انتهى قالوا وله ان يعاود اهله قبل الغسل الا اذا احتلم فلا يأتي اهله ما لم يغتسل

ذكره في المنتقى كذا في الفتح نقل ابن امير حاج وظاهر السنة انما يفيد الاستحباب لا نفي الجواز المفاد

من ظاهر كلامه **لا** تغرض **دلكه** اي البدن وعن الثاني وجوبه قال في الفتح وكان وجهه خصوص صيغة

اطهروا فان فعل للتكثير اما في الفعل نحو جولت وطوفت او في الفاعل نحو موتت الابل او في المفعول نحو غلقت

الابواب والثاني يستدعي كثرة الفاعل والثالث كثرة المفعول فلا يقال في شاة واحدة موتت

ولا في باب واحد غلقت وان غلقه مرارا كما قيل فتعين كثرة الفعل وهو بالدلك وتعقبه

في البحر بجواز ان يكون التكثير فيه للمفعول وقوله ان التكثير فيه يستدعي كثرة المفعول مسلم له

فيما اذا كان الفعل لا تكثير فيه اما اذا كان فيه تكثير نحو قطعت الثوب فيجوز ان يكون فيه للمفعول

وان اتحد الفاعل والمفعول كما قال ابن الحاجب في شرح المفصل والظاهر من هذا القبيل

لانك تقول طهرت البدن انتهى واقول لا يخفى ان اطهروا امر من تطهر القوم وهو لازم فاني

يكون التكثير فيه للمفعول وعن هذا والله اعلم اضرب الكمال فيما وجد بخط عن هذا واقتصر على قوله

لان صيغة التفعل للمبالغة فتدبره **ولا ادخال الماء داخل الجلدة للاقلف** وهو الذي لم يختتن

للحرج على ما مر وما في البدايع واختاره في مختارات النوازل من انه لا حرج في الادخال فممنوع لعم

لا كلام انه مستحب **وسنته ان يغسل يديه** ابتداء لانهما آلة التطهير وقيده بعض المتاخرين

بان لا يكون على بدنه نجاسة فان كانت تعين البداءة بازالتها كما في المبسوط ولا شك فيه ظاهر ما في المختصر

لان الواو لا تفيد ترتيبا **وان يغسل فرجه** ودبره ووسطه بين غسل اليدين والنجاسة لانه

مظنتها فيلحق بالاخير في صورة وبالسابق في اخرى ومن هنا ظهر نكتة عدوله عن ثم الواقعة

في عباراتهم وعلم به ان غسله سنة وان لم يكن به نجاسة فاندفع به ما في الشرح من ان قوله

ونجاسة لو كانت على بدنه يغني عنه لانه لا يغسل الا لاجلها قال في البحر ولان تقديم الغسل لم

يختص كونه للنجاسة بل لها او لانه لو غسلها في اثناء الغسل لربما انتقضت طهارته عند

من يرى ذلك والخروج من الخلاف مستحب ولا يخفى ان الكلام في السنة لا في الندب **ثم يتوضا**

كما مر تثليثا وتثويبا ولم يقل وضوءه للصلاة دفعا لتوهم المجاز الذي هو غسل اليدين لما ان ثم

ذكر اليدين وفيه ايماء الى انه يمسح رأسه وهو ظاهر الرواية وانه يغسل رجليه الا ان الاولى على ما جر

غسلهما وقيل لعضهم بما اذا كان في مستنقع الماء وصححه الزاهدي قال في البحر والظاهر ان الخلاف

في الاولوية لا في الجواز فقيل من وجه التاخير ان الغسل لا يفيد لاخباث حدا اي غسلهما ثانيا

اي فايدته ثانية اما على المستعمل طاهر فظاهر اذ الثاني انما هو على سبيل التنزه اما على رواية

عدم تجزي الجنابة فواضح واما على رواية التجزي فلان الماء لا يوصف بالاستعمال الا بعد الانفصال

وما اصاب القدمين غير مستعمل لان البدن كله في الغسل كعضو واحد واما على انه نجس فلانه

لو افاد حل القراءة ومس المصحف وان تحسنا به قال في ابن الملك من ان عدم الفائدة انما ينتفع

على رواية عدم التجزي سهو منشاؤه فهمه انه لو غسل قدميه اولا ثم باقي بدنه يجب عليه اعادة

غسلهما وليس بالواقع لانا قلنا انهم على ان فرض الغسل قد سقط وانما الاختلاف في ان الحدث قد زال

او هو موقوف على غسل الباقي فالاول على التجزي والثاني على عدمه واثر الخلاف يظهر في حل القراءة

والمس بعد غسل الفم والبدين فعلى التجزي نعم وعلى عدمه لا وهو ~~الصحيح~~ الاصح ولا يخفى ان اللزوم

لا على رواية التجزي

بلغ مقابلة

غسلها اذا كان في المستنقع وعلى بدنه نجاسة انتهى ولقائل ان يقول لا نسلم انه في الاولوية بل في الجواز وذلك
ان وجوب الغسل للصلاة واذا كان في مستنقع الماء يحتاج على رواية النجاسة الى غسلها فلم يفد الغسل
فائدته فوجب التأخير تحاميا عن الاسراف ويلزم على ما اختاره اولوية التأخير مع النجاسة ايضا
اذ لا فرق بين نجاسة ونجاسة وليس بالرافع فتأمل ثم يفيض المغتسل الماء على بدنه ثلاثا
سكت عن خصوص المبدوء به وقد قيل انه المنكب الايمن ثم الايسر ثم الراس قال في المجتبى وهو الصحيح
وقيل انه الراس وهو ظاهر الرواية ويشهد له ظاهر حديث ميمونة وقيل انه الايمن ثم الراس ثم الايسر
مطلب
ولا تنقض بالبناء للمفعول ضفيرة بالضاد المعجمة الذوائب من الضفر وهو فتل الشعر وادخال
بعضه في بعض هي نائب الفاعل لقوله ان بل اصلها اي الضفيرة اذ لو بناه للفاعل لقال ان تبل
كذا في الشرح وفيه نظر واما المانع من ان يكون الاول مبنيا للفاعل والثاني للمفعول نعم الانسب
كون الفعلين على نسق واحد وفيه ايماء الى وجوب غسل اثنائها لو كانت منقوضة لعدم
الحرج ومن ثم رجح في المعراج وجوب النقض في الاتراك والعلوية ودعوى الحرج فيهما ايضا
ممنوعة نعم في البناء للمجهول يؤذن بعدم وجوب النقض فيهما ايضا وقد سبق ان الراجح خلافه
والجواب ان التنوين بدل عن المضاف اليه اي ضفيرة المراة وحذفها اختصارا كذا في الشرح وهذا
علم ان قوله في البحر ان ظاهر الكتاب الاكتفاء بالوصول الى الاصول ولو منقوضة غير ظاهر
وان لم يجب مع الضفر الوصول الى الاثناء فالذوائب اولى وهو الاصح وهذا اولى مما في صلاة
البقالي من ترجيح الوجوب وان جاوزت القدمين قدح ثمن ماء الوضوء والغسل على الزوج فلو كانت
الزوجة غنية كذا في الفتح وهو ظاهر في عدم الفرق بين غسل الحيض والجنابة وفصل في الشرح
في الحيض بينهما اذا انقطع لاقل من عشرة فيكون عليه او لعشرة فعليها لاحتياجها الى الصلاة
مطلب موجبات الغسل
وفرض اي الغسل عند خروج مني وهو من الرجل ماء ثخين ابيض ومن المراة رقيق اصفر
فلو اغتسلت من جماع فخرج منها مني فان منيها فعليها الغسل وان منيه فلا كذا في القنية
قال في العناية والتقريب الجامع ماء دافق يخرج من بين صلب الرجل وترائب المراة وزيف
بانه لا يصدق على واحد منهما قال المصنف عدلت عن ان لا يسبب وجوبه الصلاة او ارادة
ما لا يحل مع الجنابة فيكن الثاني قول عامة المشايخ وجعل بعضهم السبب نفس الانزال
وعليه القدوري وصاحب الهداية واكده بعضهم بما جرى في باب الرواية محفوظ ان الجنب لو
استشهد غسل لان الغسل قد وجب قبله وهي لا ترفع ما وجب قبلها وهذا فيه شهادة
قاطعة على ان المعاني الناقضة لوجود غسل موجبة لا ضرورة لا توقف على وجوب ما لا يجوز
فعله واقول المسطور في الهداية وعليه جرى شراحها وغيرهم في تعليل المسألة ان الشهادة
عرفت مانعة لا رافعة وما ذكره من التعليل لم اره لغيره ثم وصف المني بقوله ذي اي
صاحب دفق يقال دفق الماء دفقا صبه صبا فيه دفع وشدة وماء دافق ذو دفق على طريقة
النسب كذا في المغرب او من مجاز الاسناد وقال ابن عطية يصح ان يكون الماء دافقا لان بعضه يدفق
بعضا اي يدفعه فمنه دافق ومنه مدفوق وذكر في ضياء الحلوم ان مصادر الدفق انفعل
يتعدى ولا يتعدى و ذي شهوة فخرج ما لو نزل بحمل شيء ثقيل لكنه لا يتصل بمني المراة اذ لا دفق
منه ايلم ان الثاني تشترط الشهوة عند انفصاله من راس الذكر فتمه دفق وهما انما شرطاها
عند الانفصال من الظهر فلا يشترط الدفق وبه عرف ان كلامه لا يصح ان يبنى على قولهما كما هو ظاهر
ولا على قول الثاني لقوله عند انفصاله اي من الظهر فكان حذف الدفق اولى قال في البحر وتمكن

ان يقال

ان يقال انه بمعنى المدفوق مصدرا للازم انتهى اي الذي هو بمعنى الخروج وانت خبير بانه مستفاد
من قوله عند مني اي عند خروجه فلا حاجة حينئذ لذكره واختار في العناية ان قوله عند انفصاله
اي من راس الذكر فذكر مسألة احاطته غاية الامر انه ترك بعض موجبات الغسل عندهما والامر فيه
اسهل مما مر يرد عليه ان قوله وشهوة حينئذ مما لا حاجة اليه لاستلزام الدفق اياها واقول
اذا كان الماء يصح ان يكون دافقا كما مر عن ابن عطية فيحتاج الى ان يكون هذا عند انفصاله من
الظهر اذ لا دفق في هذه الحالة بدفق بعضه بعضا وهذا المعنى هو الملائم لكلامه لكني لم ار من عرج عليه
واثر الخلاف يظهر فيما اذا احتلم او نظر بشهوة فامسك ذكره حتى سكنت شهوته ثم ارسله فانزل
وجب عندهما لا عنده وكذا لو خرج منه بقية المني بعد الغسل قبل النوم او البول او المشي الكثير
قال في السراج والفتوى على قول ابي يوسف في الضيف وعلى قولهما في غيره لكن لا يدل يتقيد بما
اذا خاف الريبة كما في غاية البيان وغيرها زاد في المستصفى او استحيى واجمعوا ان المراة اذا
جومعت واغتسلت ثم خرج منها بقية مني الرجل انه لا غسل عليها فرع وجد بثوبه او فخذه
بللا فالمسألة على اثني عشر وجها لانه اما ان يعلم انه مني او مذي او ودي او يتردد بين
الاول والثاني او كل من الستة اما مع تذكر احتلام او لا فيجب اتفاقا فيما اذا علم انه مني
او مذي او شك في كونه واحدا من الثلاثة او من الاخيرين وقد تذكر احتلاما ولا يجب اتفاقا
فيما اذا علم انه ودي مطلقا او مذي ولم يتذكر احتلاما او شك في انه واحد منهما والمسألة
بحالها وجب عندهما لا عند الثاني وعبر خاف ان التعبير بالعلم اولى من التيقن لكثرة اطلاقه
على غلبة الظن عند الفقهاء المراد هنا لتعذر المعنى الحقيقي مع النوم وقدمنا انه لا غسل
تواري اي تغيب حشفة ولو بحائل توجد معه الحرارة على الاصح او مقدارها من مقطوعها
في قبل لا دبر لانه حية يجامع مثلها فلا يجب بوطء بهيمة وميتة وصغيرة لا يجامع مثلها الا بالانزال
قال في السراج والصحيح انه متى امكن الايلاج في محل الجماع من الصغيرة ولم يفضها فهي ممن يجامع
مثلها وقد يقال ان عدم الامكان دليل على عدمه فلا يجب كما جزم في النهاية كذا في البحر واقول
ليس هذا مما الكلام فيه اذ الكبيرة كذلك ولذا قالوا لو جومعت البكر لا غسل عليها الا اذا حبلت
لا تنزلها انما الكلام في ان الغسل هل يجب بوطء الصغيرة حيث لا مانع الا الصغر اختلفوا
والصحيح انها ان كانت تشتهى بالوطء لم يجب وان تواريت الحشفة لقصور الداعي والا وجب او دبر
لغيره اذ لو غيبها في دبر نفسه فلا غسل عليه لان النص ورد في الفاعل والمفعول فيقتصر عليه
كذا في الصيرفية وحكى في المستصفى في المسألة خلافا قال في البحر وقد يقال انه غير صحيح لما نقل
في غاية البيان الاتفاق على الوجوب بالايلاج في الدبر عليهما انتهى ولا يخفى ان محل الاتفاق المذكور
في دبر الغير اما في دبر نفسه فالذي ينبغي ان يعول عليه عدم الوجوب الا بالانزال اذ مرا ولى من
الصغيرة والميتة في قصور الداعي وعرف بهذا عدم الوجوب بايلاج الاصبع ولا يرد الخنثى المشكل
حيث لا غسل عليه ولا على من جامعه الا بالانزال لان الكلام في دبر وقبل محققين وقدرت
القبا عند خروج حيض ونفاس بوصوله الى فرجها الخارج وفيه ايماء الى ان الحيض ليس سببا
بل هو على ما مر كذا في الكافي انه انقطاعه لا خروجه وعلله في المستصفى بان الخروج
منه مستلزم للحيض فوجد الانفصال فصحت الاستعارة اي لتقدم الحيض لا لنفسه والا لزم المحال
وقول الشارح ان الانقطاع طهارة واستحال ان توجب الطهارة الطهارة مدفوع بان الطهر انما هو
الحالة المستمرة والاولى ما قدمه في انزال المني ولم يلح لي وجه عدوله عن ذلك الا انه في السراج قال

اختلف المشايخ هل يجب الغسل بالانقطاع ووجوب الصلاة او بالانقطاع عند رؤية الدم السابق فالبخاريون على الاول وهو المختار والكرخي وعامة العراقيين على الثاني فيحمل ما في الكافي على اختيار الاول لكن يحتاج الى الفارق بينه وبين انزال المني حيث لم يجعل انقطاعه سببا ايضا كما هنا ولا خلاف في عدم وجوب الوضوء والغسل على المحدث والحائض ونحوهما قبل وجوب الصلاة او ارادة ما لا يحل كما في التوشيح وبه اندفع ما في السراج من ان اثر الخلاف يظهر فيما انقطع الدم بعد الطلوع فلم تغتسل الى الظهر اثمت عند الكرخي وعامة العراقيين وعند البخاريين لا واختار في المستصفى انه لحيض وهو ظاهر ما في الشارح قال في البحر واثر الخلاف يظهر في التعاليق كان يقول ان وجب عليك غسل فانت كذا وقد ظهر لي اثر اخر وهو ما لو استشهدت الحائض قبل الانقطاع فعلى الاول تغسل وعلى الثاني تغسل وصحح انتهى وقد يقال ان يفيد بما اذا استمر لها ثلاثة ايام اما اذا قتلت قبل تمامها لا تغسل اجماعا لان هذا لا يعكر على ما سبق عن التوشيح فيحمل الاتفاق على وجوب الاداء لا يفترض عند حزوج مذي كظبي بمعجمة ساكنة وياء مخففة على الاصح وفيه الكسر مع التخفيف والتشديد وقيل هما لحن ماء رقيق ابيض يخرج عند الشهوة لا بها وقد مر انه في النساء اغلب قيل هو منهن يسمى القذي بمفتوحتين ولا ودي بمهملة ساكنة وياء مخففة عند الجمهور وحكى الجوهري كسر الدال مع تشديد الياء فقال ابن مكي انه لحن وقال ابو عبيد انه الصواب واعجام الدال شاذ ماء ثخين ابيض كدر يخرج عقب البول ممنوع بل بعد الاغتسال ايضا ولو سلم فالوجوب بالبول لانه في اضافة الي اليد الاثر الى ما قاله فيما لو حلف لا يغتسل من جنابة او حيض فجومعت ثم حاضت حنثت بالغسل في ظاهر الرواية لانه منهما تمم قال الجرجاني ان الطهارة من الاول وابقية الهندواني عند انقطاع الحيض لا خلاف فيه بلا رؤية بلل وهذا اولى من تقدير الوجود لما لا يخفى وقد مر تفاريع المسئلة ومس الغسل يحمد ابي لصلاتها وهذا قول الثاني وهو الاصح وفي ايضاح الاصلاح وهو ظاهر الرواية وقال محمد لهو بها ونسبه كثير الى الحسن واثر الخلاف يظهر فيمن لا جمعة عليه لو اغتسل وفيمن احدث بعد الغسل وصلى بالوضوء قال الفضل عند الحسن لا عندنا اي نيل وفيمن اغتسل قبل الوقت الا ان المذكور في الخانية انه لو اغتسل بعد الصلاة لا يعتبر اجماعا لا كان لانه شرع لدفع الاذى عند الاجتماع وقد فات قال في الكافي ونظهر ايضا فيمن اغتسل قبل الفجر وصلى به حيث ينال عند الثاني لا عند الحسن واستشكله الشارح بان ما حسن الاغتسال لا حله لا يشترط فيه وجود الاغتسال بل كونه متطهرا بطهارته قبلها الاترى ان الثاني لا يشترطه في الصلاة واقول ما في الكافي مسطور في الخلاصة وعزاه في النهاية الى مبسوط شيخ الاسلام واذا ثبت ان الرواية عن الحسن لذلك فالاولى صرف النظر الى ابداء وجه ولا مانع ان يقال انما اشترط ايقاع الغسل فيه اظهارا لشرفه ومزيد اختصاصه عن غيره لعدمه على ما ابي وانما لم يشترط الثاني ابقاعه في الصلاة للمنافاة نعم في الخانية انه ينال ايضا عند الحسن فيجوز ان عنه روايتين وفي الدراية عن صلاة الجلالي اغتسل يوم الجمعة او ليلة الجمعة استن بالسنة لحصول المقصود وهو قطع الرائحة قال في البحر وينبغي ان لا تحصل السنة اي اتفاقا اما على قول الثاني فلا فلاشتراط الصلاة به والغالب وجود الحدث واما على قول الحسن على ما في الكافي فظاهر واما على قول غيره فلانه يشترط ان يكون متطهرا بطهارة الاغتسال في اليوم لا قبله انتهى لعدم والغالب وجود الحدث ايضا ونسن ايضا للعيدين قال العيني في شرح المجمع يحتمل ان يجري فيها الخلاف السابق لكنه لم اظفر به وفي البحر الظاهر انه للصلاة ايضا واقول في الدرر للاختصار

وما لفظه

وما لفظه وسن لصلاة جمعة ولعيد قال المصنف في شرحه اعاد اللام لئلا يفهم كونه سنة لصلاة العيد وهذا صريح في انه لليوم فقط وذلك لان السرور فيه عام فيندب فيه التنظيف لكل قادر عليه صلى ام لا ولا حرام اي لا حله ولا اظن احدا قال انه لليوم فقط وللوقوف في عرفة قال في البدائع يجوز ان يكون غسل عرفة على الخلاف السابق قال ابن امير حاج ولا اظن احدا قال انه لليوم فقط بل الظاهر انه للوقوف فيتبني انه لا بد في تحصيل السنة من كونها داخلها فلو قال كما في المجمع وفي عرفة لكان اولى وكون هذه الاغتسال سنة هو راي البعض وقيل انها مستحبة قال في الفتح وهو النظر يجي لعدم المواظبة لكن قد نقلت في الجمعة ومن ثم قال الحلبي الذي يظهر استثناؤه والله الموفق ووجب الغسل اي لزم لجنب لما سبق من انه فرض لمقاصد على الاحتياط الا ان يكون جنبيا مشكلا فيتيمم وقيل في ثيابه تغتسل والاول اولى ولمن اي وعلى الذي بعرفته وجب وقوله والامر اسلم اي دخل في الاسلام حال كونه جنبا هذا احدى الروايتين عن الامام وهو الاصح ولو طهرت ثم اسلمت لا يجب والفرق ان صفة الجنابة باقية بعد الاسلام فكانه اجنب بعده ولذا قلنا لو اسلمت حائضا ثم طهرت وجب الغسل ولا نعلم خلافا في وجوب الوضوء للصلاة اذا اسلم محدثا ولو بلغ بالاحتلام او هي بالحيض فقيل يجب عليهما لا عليه قال في الفتح ولا معنى للفرق بين هاتين فانه ان اعتبر لحال البلوغ او انعقاد اهلية التكليف فهو لحال انعقاد العلة لا يجب عليهما وان اعتبر اوان توجه الخطاب حتى انخدر بها وجب عليهما والحيض اما حدث او يوجب حدثا في رتبة حدث الجنابة كما سيأتي فوجب ان يتحد حكمه بالذي اسلم جنبا وجوابه ان السبب في الحيض الانقطاع وثبوته بعد البلوغ بابتداء الحيض كيلا يثبت الانقطاع الا وهي بالغة انتهى ولا يخفى ان مقتضى ما سبق ترجيح الغسل لو استشهدت قبل الانقطاع ترجيح ان السبب هو الحيض وعليه فينبغي اتحاد حكمهما واما على القول بانه وجوب الصلاة فعدم الفرق بينهما اظهر ومن ثم قال في المعراج الصحيح هو الوجوب عليه ايضا وفي الخانية الاحوط وجوب الغسل في الفصول الاربعة والا اي وان لم يكن جنبا ندب اي استحب لامره عليه الصلاة والسلام قيس بن عاصم حين اسلم به تكميل بقي من الاغتسال المندوبة الاغتسال لدخول مكة والمدينة وللوقوف بالمزدلفة وللمجنون اذا افاق ولو بلغ بالسن ولليلة القدر اذا راها وللتوبة والقدوم ولمن يراد قتله وللمستحاضة التي انقطع دمها ومن غسل الميت والحجامة وذكر القوى في من ذلك من اراد حضور مجمع الناس وان من المسنون غسل الكسوفين والاستسقاء وثلاثة اغتسال لرمي الجمار قال في البحر ولم احد ذلك لمشايخنا واقول صرح في الدراية والغرر بندب غسل الكسوف والاستسقاء والله الموفق ويتوضأ شروع في بيان ما تحصل به الطهارة السابق بيانها ومن ثم قيل الاحسن يتطهر بماء السماء الممدود وعن بعضهم قصره جسم لطيف سيال به حياة كل نام واصلها ماهو قلبت الواو الفا لتحركها وانفتاح ما قبلها ثم ابدلت الهاء همزة وفيه لغة على الاصل والجمع مياه وجمع جمع قلة على امواه وماء السماء ماء المطر والندى وما ذاب من الثلج والبرد وان كان منعقدا وعن الثاني الجواز مطلقا والاصح قولهما ويجوز بما ينعقد به الملح كما في عيون المذاهب لا بما الملح كما في الخلاصة ولعل الفرق ان الاول باق على طبيعته الاصلية والثاني انقلب الى طبيعة اخرى قاله هـ والعين قال في البحر العين لفظ مشترك بين الشمس والينبوع والذهب والدينار والمال والنقد والجاسوس وولد

قوله بالاحتلام

المياه

الطهورة

النهر الوحشي وخيار المشي والناس القليل وحرف من حروف المعجم وماء عن يمين قبلة العراق وغير ذلك والمراد
هنا الينبوع بقرينة السياق انتهى واقول هذا مبني على انه معطوف على ما وتقدم لا يخفى والاولى ان يعطف
على السماء وعليه فلا يكون مشتركا بين ما ذكر نعم هو مشترك بينه وبين ما الباصرة والثاني غير مراد
بقرينة السياق (والبحر) اي وماء البحر سمي بذلك لملوحته او لقولهم ماء بحر اي ملح فيختص بالملح او لسعة
انبساطه ومنه ان فلانا لبحر اي واسع المعروف اي لكونه ماء كثيرا فلا يختص به وعلى الاول
جاء التغليب في قوله تعالى مرج البحرين يلتقيان لا على الثاني والاول اظهر لقوله يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان
لانه انما يخرج من الملح فقط رح هنا ان ظاهر قوله تعالى الم تر ان الله انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في
الارض يفيد ان الكل من السماء والنكرة في الاثبات وان خصت لا تنافي العموم الامتنان لعموم
وحينئذ فالتعميم باعتبار ما يشاهد وفي الكشاف المراد بالمنزل من السماء وقيل كل ماء في الارض
فهو من السماء ينزل منها الى الصخرة ثم يقسمه الله تعالى (وان غير) مخالط (طاهر احد اوصافه)
من اللون والطعم والريح كزعفران خلط بما تغير لونه فقط لاطلاق اسم الماء عليه ومنع بان المحرم لو
استعمله لزمته الفدية وبانه لا حنث عليه بشربه فيما لو حلف لا يشرب ماء وبانه لو وكله بشراء ماء فاشترا
لم يجز واجاب الهندي بانا لا نسلم ذلك قال في البحر ولئن سلم فالايمان والوكالات مرجعهما العرف
ولزوم الفدية لكونه استعمل عين الطيب وان كان مغلوبا لانهم كلامه انه لو غير وصفين لم يجز
ونسبا لي ما فيه (او انتن الماء بالمكث) اي بسببه بتثليث الميم مصدر مكث بضم الكاف وفتحها
اقام وفي المصدر رابعة وهي فتح الكاف والميم قبل وقد قرئ بها في قوله تعالى لتقرأه على الناس
على مكث قيد به لانه لو علم تغيره بنجاسة لم يجز والاصل مع الشك هو الطهارة رح (لا) بوضوء
بما عطف على بماء السماء اي لا يجوز الوضوء بما (تغير بكثرة الاوراق) اي بسببها لزوال اسم الماء
عنه لثخنه وعليه يحمل كلامه والا فمجرد التغير لا يمنع لان المنقول عن الاساتذة انهم كانوا يتوضؤون
من الحياض التي يقع فيها الاوراق مع تغير كل الاوصاف من غير نكير كما في النهاية (او تغير
بالطبخ) بما لا يقصد به المبالغة في التنظيف اما بما يقصد به كالاشنان ونحوه فيجوز بشرط بقاء
رقته وظاهره انه لو لم يتغير جاز الوضوء به وفيه نظر قال في البناية يجوز عندهما لو طبخ
الحمص او الباقلا فلا ان كان بحيث لو برد ثخن لا يجوز الوضوء به والا جاز وجعل في البحر هذا قول
الناطفي ولتبعه بان المختار ما في الخانية لو طبخ الحمص او الباقلا في الماء وريح الباقلا فلا
يوجد فيه لا يجوز التوضي به وذكر الناطفي اذا لم يذهب عنه رقة الماء ولم يسلب عنه اسم
الماء جاز الوضوء به انتهى وعلى هذا فيشكل عطفه او بالطبخ على ما تغير بكثرة الاوراق لما
علمت من ان التغيير بكثرة الاوراق وهذا بنفس الطبخ سواء ثخن اولا (او اعتصر) الماء
(من شجر) كشراب الريباس وهذا احسن مما قيل كالاشربة فانه بعمومه مشكل فالمضر و
(او من ثمر) بمثلثة كالخل وفي كلامه ايماء الى الجواز في الماء المتقاطر بنفسه وعليه جرى في الهداية
لكن صاحب المحيط بعدمه وبه جزم قاضيخان وصوبه في الكافي لعدم كمال الاول لانه يكمل
امتزاجه فزال بالخلط كلا انه الاثر وجه (او غلب عليه) طاهر (غيره اجزا) اي من حيث الاجزاء — الحلبي ح
قال العيني وهو ان يخرج عن صفته الاصلية بان يثخن الماء بكونه من حيث الوزن اكثر
انتهى ودعاه الى ذلك ان اعتبار الاجزاء معزي الى الثاني والمنسوب الى محمد اعتبار التغير
من حيث الاوصاف وقيل الثاني اصح لانه بتغير اللون لا تتغير الصفة وهي الرقة
كذا في المحيط قال في الدراية وبه علم ان المراد بغلبة الاجزاء ما سبق واقول الذي ينبغي في كلام المص

اعتبار الاجزا

اعتبار الاجزاء من حيث الوزن وقد قيل به لان الاعتبار من حيث الصفة قد مر في قوله بكثرة الاوراق فيلزم
التكرار وقال الاسبيجابي تعتبر الغلبة من حيث اللون ثم الطعم ثم من حيث الاجزاء واستحسن الشارح ضابطا
يحصل به التوفيق بين كلامهم هو ان التقييد المخرج عن الاطلاق بامرين كمال الامتزاج وهو بالطبخ
مع طاهر لا يقصد به المبالغة في التنظيف او بتشرب النبات على وجه لا يخرج منه الا بعلاج الثاني
غلبة المخالط فان كان جامدا فبانتفاء رقته وان كان مائعا موافقا للماء في كل الاوصاف كالمستعمل
فبالاجزاء وان مخالفا في كلها فبتغير اكثرها او في بعضها فبغلبة ما به
الخلاف كاللبن يخالف في اللون والطعم فان غلب احدهما منع هذا حاصل ما قاله وفيه نظر
لما سيأتي من ان نبيذ التمر لا يجوز الوضوء به على الاصح ولو كان رقيقا مع ان المخالط جامد
ومقتضى ما قاله ان يجوز ما دام رقيقا ولو غير كل الاوصاف وقد نقل في الغنية على ان الزعفران
لو وقع في الماء فان امكن الصبغ به منع والا لا من غير نظر الى انتفاء رقته واجاب في البحر بان
الكلام فيما اذا لم يزل عنه اسم الماء وفي المستثنين قد زال واقول من تامل كلام الشارح علم ان هذا الجواب
مما لا يجدي نفعا وذلك انه حكم بان التقييد المخرج عن الاطلاق باحد امرين الثاني
منهما غلبة المخالط فان جامدا فانتفاء رقته فاسم الماء باق ما بقيت الرقة مستفيد منه ما
العذب فاني يصدق زوال اسم الماء مع بقائها قال في الفتح والاوجه ان يخرج عن الاطلاق ما خالط
جامدا فسلب رقته وجريانه لان هذا تبع بما اصلا واعلم انه لم يذكر في اعتبار الغلبة بالاجزاء
ما اذا استويا لعدم ذكره في ظاهر الرواية وقالوا ان حكمه حكم المغلوب احتياطا كذا في البدائع وغيره
خاف ان اعتبار الغلبة بالاجزاء في المستعمل شامل لما اذا القى في الطاهر او انغمس الرجل فيه وبه
علم جواز الوضوء من الفساقي الموضوعة في المساجد بشرط ان لا يكون المستعمل فيما يغلب على الظن — بلغ
مساويا وان لا يقع فيها نجاسة ولو تكرر الاستعمال الظاهر انه يجمع (و) لا يجوز الوضوء و
الغسل (بماء دائم) اي راكد (وقع فيه نجس) بكسر الجيم وتجوز الفتح اذ لا فرق في الواقع بينهما
سواء تغير احد الاوصاف ام لا هذا (ان لم يكن عشرا) للفني عشرة اذرع (في عشر) اي في مثلها
بان يكون حول الماء اربعين وجه ما به وذهل المعتبر ذراع الكرباس او المساحة او
كل زمان ومكان بما يذكرون اقوال كلها مرجحة والاخير انسب واليه يومي في العميق انه
ما لا ينجس بالعرف ثم هذا اعني اعتبار العشر هو مختار عامة المتاخرين قال ابو الليث
وعليه الفتوى وقال الكرماني في ايضاحه انه الظاهر عن محمد لان المصرح به في غير موضع
ان الظاهر عن الامام وهو الصحيح التفويض الى راي المبتلى به وفي كافي الحاكم الشهيد عن
ابي عصمة كان محمد يوقت بعشرة في عشرة ثم رجع الى قول الامام وقال لا اوقت فيه شيئا واثبت جبر
بان اعتبار العشر اضبط ولا سيما في حق من لا راي له من العوام فلذا اختاره الائمة الاعلام وقوله
في البحر انه لا يعدل الا بما صح عن الامام ولم يصح عنه اعتبار العشر بل ولا عن محمد لما علمت ممنوع
بانه لو كان كما قال لما ساغ لهم الخروج عن ذلك المقال كيف وقد عزوا اكثر تفاريعهم على
اعتبار العشر في العشر قال ولو وقع على اعتبار غلبة الظن لكان مكان لفظ كبير او كثير واعلم
ان هذا في المربع اما المدور فرجح في التطهيرية اعتبار ستة وثلاثين وفي غيرها بسبعة
واربعين قال في المحيط والاحوط اعتبار ثمانية واربعين ولو كان اعلاه عشرا دون اسفله جاز
الاغتسال فيه الا اذا انقص حتى صار اقل ولو على العكس يوقف فيه بنجاسة ثم اذا انتقص الى العشرة
اختلف المشايخ قال الهندي والاشبه الجواز ولو كان له طول وعمق لا عرض وفي ولو قدر لصار عشرا

ولو قدر م

مهمه
اعتبار العشر في العشر هو مختار المتاخرين وعليه الفتوى وفيه بحث وتفصيل ورد قول ابن نجيم في البحر ورسالته فيها مشهورة

عشر في عشر صح

يعيش فلا بأس بالوضوء به تيسيرا كذا في التجنيس هذا وسائر المائعات في القلة والكثرة كالماء وقوله فهو اي العشر
في العشر بالفاء في اكثر النسخ والواو في لبيان انه ليس بالجواب كذا في الشرح وهو اولى من قول العيني الصواب
الواو لالتباس المفسر بمعنى الا اذا جعلت تفسيرا في جواز كونها تفسيرا به فلا ما وقع في نسخه
وعليها شرح في البحر كالا اي وان كان عشرا في عشر فهو كالجاري واختلف المشايخ في تنجيس
موضع الوقوع فرجح الكرخي وغيره التنجيس وفي البدائع انه ظاهر الرواية ومعناه انه يترك
من موضع النجاسة قدر الحوض الصغير ثم يتوضأ كذا في بعض شروح الهداية بأربعة اذرع
في مثلها وذكر الكرخي ان ما خالطه النجس لا يجوز الوضوء به ولو جاريا هو الصحيح ومشايخ بخارى وما
وراء النهر قالوا في المرئية يتوضأ من جانب الوقوع كالجاري قالوا جميعا في الماء الجاري وهو الاصح وعن
الثاني انه لا يتنجس الا بالتغير قال في الفتح وهو الذي ينبغي تصحيحه فلا فرق بين المرئية وغيرها
ويوافقه ما في المبتغى قوم يتوضؤون صفا على شط نهر جاز فكذا في الحوض لان ماء الحوض في حكم
ماء جار انتهى ثم المراد الحوض الكبير بالضرورة وسيأتي في كلام المصنف تحديده قال في النصاب
وعليه الفتوى واختار بعضهم انه يتحرى فان وقع تحريه ان النجاسة لم تخلص توضأ والا فلا
لا قال ابن امير حاج وهو الاصح وهو اي الجاري ما نكرة وصفت بجملة قوله يذهب اي يجري
بتبنة ونحوها ولا يجوز ان تكون موصولة وما اورد عليه من ان الاولى ونحوها بما يذهب فممنوع
لما انها دافعة على الماء الجاري لتقدم ذكره ويذهب صلة بل هو المناسب وهذا قول البعض
والاصح انه ما يعده الناس جاريا فيتوضأ منه اي من الدائم اذا كان عشرا في عشر وللغريب
الجاري معترض وفيه ان ماذا ... وهو جواز الوضوء من موضع الوقوع وصدر الشارح
لعود الضمير على الجاري اولى لا ان المناسب لسياق كلامه بما سمعت ان لم ير اثره قال
في العناية اي يبصر قال في الحواشي السعدية وفيه بحث فان قوله كالذوق والشم والابصار انتهى
وجوابه انه اراد به الابصار بالبصيرة كما جوزه العلامة في قوله تعالى أتأتون الفاحشة
وانتم تبصرون وهو اي الاثر اما طعم من حيث الذوق او لون من حيث الابصار او ريح
من حيث الشم وظاهره انه لا فرق بين المرئية وغيرها وهو وفق ما عن الثاني في ساقية صغيرة
فيها كلب ميت سد عرضها والماء يجري فوقه وتحته لا بأس بالوضوء اسفل منه ما لم ير الاثر
قيل ينبغي ان يكون هذا قوله فقط اما على قولهما فلا يجوز كذا في النهاية والمذكور في الخانية
وغيرها التفصيل في المرئية فان كان الماء كله او اكثره يجري عليها او استوى الحال لا يجوز
والا يجوز وصححه في التجنيس الا انه في فتح القدير رجح ما عن الثاني بحثا قال الشيخ
قاسم وهو المختار وفي السراج ما في الخانية اوجه لان النجاسة لا تستقر مع الجريان فلم يبق
الاثر علم ان المذهب وفي الجيفة التي لا يجري الماء على اكثرها تيقنا بوجود النجاسة وكلما وقع
التيقن بوقوع النجاسة فيه لم يجز استعماله وليس التغير الا علامة ولا يلزم من
انتفائها انتفاؤه واقول قد تقرر ان الجاري وما في حكمه لا يتأثر بوقوع النجاسة فيه
ما لم يغلب عليه بان يظهر اثرها فيه فمجرد التيقن بالنجاسة لا اثر له والا لاستوى الحال بين جريانه
على الاكثر او الاقل فما في الفتح اوجه وموت اي حيوان لا دم له سايل حالا فيه اي في الماء هذا
شامل لما يعيش في الماء وغيره لا فرق بين موته او القائه ميتا في الاصح كذا في الشرح وفي السراج
ما يعيش في الماء هو ما يكون توالده ومثواه فيه سواء كانت له نفس سائلة او لا في ظاهر الرواية
وعن الثاني ان ذا الدم السائل ينجس ولا خفاء ان عبارة المصنف تعطي ما عن الثاني فلو زاد كغيره او كان

ماي المولد

مائي المولد لكان اولى اما مائي المعاش كالاوز فيفسده في اصح الروايتين لان له نفسا سائلة واتفقت
الروايات على الافساد في غير المائي كما في الدراية اما الخنزير فاجمعوا على عدم التنجس به كذا في الخلاصة كالبق
بتشديد القاف كبار البعوض وفي صلاة البقالي لو مص البق الدم لم ينجس عند الثاني لانه مستعار
خلافا لمحمد وحمل في جمع التفاريق الخلاف على العكس والاصح في العلق الذي مص الدم انه يفسد
ومن هنا يعلم حكم القراد والحلم كذا في المجتبى والترجيح في العلق ترجيح في البق اذ الدم فيهما مستعار
وفي المحيط دم الحلمة نجس وهي ثلاثة انواع قراد وحمنانة وحلم فالقراد اصغرها والحمنانة
اوسطها والحلمة اكبرها ولها دم سائل والذباب بضم المعجمة وتخفيف الباء والجمع ذبان
بكسر الاول كغربان والعامة يجعلونه جمع ذبابة وهو خطأ قاله ابن هلال العسكري وهو مردود
بما نقله ابن السيد في المحكم عن ابي عبيدة من تجويزه وحكى سيبويه في الجمع ذب بضم اوله وتشديد
الثاني واخرج ابو يعلى بسند لا بأس به عن ابن عمر مرفوعا عمر الذباب اربعون ليلة والذباب
كله في النار الا النحل وليس المراد تعذيبه فيها بل يعذب اهل النار به قال افلاطون انه احرص
الاشياء حتى انه يلقي نفسه في كل شيء ولو كان فيه هلاكه ويتولد من العفونة ولا جفن له لصغر حدقته
ومن اكثر الطيور سفادا وربما بقي عامة اليوم على الانثى ومن الحكمة فيه اذى الجبابرة
ونيل كونه يطاف الدبا وفي الصحيح اذا وقع الذباب في اناء احدكم فليغمسه فان في احد جناحيه
داء والاخر دواء والمراد بالداء السم قال بعضهم تأملته فوجدته يتقي بجناحه الايسر فعلم ان
الايمن هو الذي فيه الدواء كذا في شرح البخاري للعيني ملخصا مع زيادة لانه كلما ذب اي طرد آب
اي رجع او لكثرة حركاته والزنبور بضم الزاي وهو انواع منها النحل والسمك لما سبر
انواعه واشار الى ان الطافي منه يفسد وهو غلط اذ غايته انه غير ماكول كالضفدع كذا في النهاية
والضفدع بكسر الضاد في الافصح والفتح ضعيف والانثى ضفدعة بالفتح واطلاقه يفيد انه
لا فرق بين البري والبحري وهو الذي جزم به في الهداية وصححه في السراج لانه لا دم له سائل
ومن هنا قال ابن امير حاج محل عدم الافساد في البري ما اذا لم يكن له نفس سائلة فان كان
افسد على الافصح الاصح وعن محمد كراهة شرب الماء الذي تفتت فيه ضفدع لا لنجاسته
بل لحرمة لحمه وقد صارت اجزاؤه في الماء وهذا يؤذن بانها تحريمية ولا عبرة في التجنيس
بالحرمة والله الموفق والسرطان لا ينجسه اي الماء وحكم المائعات باسرها كذلك في الاصح
والماء المستعمل لقربة اي لاجلها وهي ما يتعلق به حكم شرعي هو الثواب كغسل يديه للطعام
او منه عملا في المحيط بانه اقام قربة قال في البحر وهذا يفيد اشتراط قصدها انتهى
وعليه ينبغي اشتراط في كل سنة كغسل الفم والانف ونحوهما وفي ذلك تردد ومن
انواع القربة الوضوء على الوضوء لا التعليم ولذا جزم في المبتغى بانه لا يصير به مستعملا
يعني اذا لم يرد به سوى مجرد التعليم لان ذلك التعليم قربة قلت سلمنا الا ان الاستعمال لنفسه
ليس بقربة والتعليم امر خارج عنه وقالوا في وضوء الحائض يصير مستعملا لانه يستحب لها الوضوء
لكل فريضة وان تجلس في مصلاها قدرها كيلا تنسى عادتها ومقتضى كلامهم اختصاص ذلك
بالفريضة وينبغي ان الوتر والنوافل المعتادة كذلك لها او صلاة ضحى وجلست في مصلاها ان يصير
مستعملا ولم اره لهم والله الموفق لمثله او رفع حدث ينبغي ان يعلم انه لا خلاف بين الثلاثة في ان
الماء يصير مستعملا برفع الحدث ايضا قاله الجرجاني وادعى الرازي ان هذا قولهما وحصر الثالث
باقامة القربة استدلالا بما سيأتي في مسألة البئر من طهارة الماء والرجل لعدم نية اقامة القربة

بلغ

اشتد لاهما سببان ورده السرخسي رحمه الله بان الامام يستعمل للضرورة الاترى الى قولهم جميعا لو ادخل المحدث او
الجنب او الحايض التي طهرت اليد لاغتراف لا يستعمل للحاجة فالاصح عنه ان ازالة الحدث بالماء مفسدة له
وعلى هذا يتفرع ما لو اخذ الجنب الماء بفيه لا يريد المضمضة ثم غسل يديه به اجزاه لعدم استعماله عنده للحاجة
فالاصح عنه ان ازالة الحدث بالماء مفسدة له وعلى هذا يتفرع ما لو اخذ الجنب الماء بفيه لا يريد المضمضة ثم غسل
يديه به اجزاه لعدم استعماله عنده للحاجة قال الاقطع وهو الصحيح وقال الثاني لا يبقى طهورا وهو
الاصح اما لسقوط الفرض به او لانه خالطه البزاق ومقتضى ما سبق ذكر الامام مع الثاني والتعليل
بسقوط الفرض به دون رفع الحدث بناء على ما سبق من ترجيح عدم تجزي الجنابة كالحدث زوالا وثبوتا
وعلى ذلك يخرج ما لو ادخل يده الى المرفقين او احدى رجليه في اجانة فانه انما كانا قالوا يصير مستعملا
وعلله الحسن عن الامام بسقوط الفرض ولم يعد سببا ثالثا لان الاستعمال هو سقوطه ولا تلازم بينه
وبين رفع الحدث فالسقوط معناه عدم وجوب الاعادة ويكون الرفع موقوفا على الاتمام والسقوط هو
الاصل ويمكن ان يقال بزوال الحدث زوالا موقوفا على الاتمام فان اتم اضيف الاستعمال اليه الا ان
تعليل الحسن لا يساعده كذا في الفتح لكن انما يتم بتقدير ان اسقاط الفرض لا ثواب فيه وان كان
فينبغي ان تكون في الخلاصة لو غسل المحدث عضوا من اعضاء الوضوء للتبرد لا بالاصح انه لا يصير
مستعملا وعلى مقابل الاصح كيف يصير مستعملا ولم يوجد واحد من الثلاثة تلك النقطة هو
ان هذه المتفاوتة الى خلاف اخر هو ان الحدث الاصغر اذا وجد هل حل بكل البدن وحل اعضاء غسل صح
الوضوء والاقتصار للكل تخفيفا او باعضاء الوضوء فقط قولان وكان الراجح هو الثاني ولذا لم يصر
الماء مستعملا بخلافه على الاول ونبه على وقت ثبوت استعماله بقوله اذا استقر اي بشرط ان يستقر
في مكان من ارض او كف او ثوب ويسكن عن التحريك وهذا لانه اراد بالاستقرار الانفصال منه
وهذا قول طايفة من مشايخ بلخ واختاره فخر الاسلام وغيره وفي الخلاصة وغيرها انه المختار
الا ان العامة على انه كما زايل العضو صار مستعملا وهو الاصح واثر الخلاف يظهر فيما لو انفصل على صح
فسقط على عضو انسان فاجراه عليه صح على الاول لا الثاني وعلى صفته بقوله طاهر رواه
محمد عن الامام وهذه الرواية هي المشهورة عنه واختارها المحققون قالوا وعليها الفتوى
لا فرق في ذلك بين الجنب والمحدث واستثنى الجنب في التجنيس الا ان الاطلاق اولى وعنه التخفيف
والتغليظ ومشايخ العراق نقلوا الخلاف وقالوا انه طاهر عند الكل وقد قال في المجتبى الرواية
عن الكل انه طاهر فالاشتغال بتوجيه التغليظ والتخفيف مما لا جدوى له زمانا في
الخلاصة من كره شرب المستعمل حمله في البحر على رواية الطهارة واقول يمكن حمله على رواية
النجاسة بناء على ان المطلق منها ينصرف الى التحريم وقد قال في البدايع يكره التوضي في المسجد
عند الامام والثاني وقال محمد لا باس به لعله بناء على طهارته عنده لا عندهما نعم لو توضا في اناء
فيه جاز عندهم كما في الخانية وعلى حكمه بقوله لا مطهر يعني للاحداث اما الاخباث فتطهرها عند الامام
والثاني كذا في غير موضع وعبارته في المجتبى وتجوز ازالة النجاسة بالمستعمل على الرواية الظاهرة
وعلى ما في الاسرار ان محمدا وان احتج برواية الطهارة الا انه خالف في كونه مزيلا للاخباث وعلى هذا
فقوله في فتح القدير بعد حكاية الروايات ومن رواهما كلا اخذ بما روى اي في خصوص الطهارة بلغ
والنجاسة لا مطلقا ومسئلة البير الخلافية يضبطها حروف جحط اي نحط وروي ذلك
عن ابي علي كما في غاية البيان وهي مصورة في جنب او محدث انغمس لطلب الدلو او للتبرد مستنجيا
بالماء ولا نجاسة عليه قال في الخلاصة والمحيط ولم يتدلك فاشار بالجيم الى ما قال الامام من انهما نجسان

وبالحا

وبالحاء الى ما قال الثاني من ان كلا منهما بحاله وبالطاء الى ما قال الثالث من طهارة الماء والرجل واختلف في نجاسة
الرجل على قول الامام فقيل للجنابة فلا تقرا قالوا وهو الاصح وقيل لنجاسة المستعمل فتقرا اذا غسل فاه
قال في الخانية وهو الاظهر ووجه النجاسة على الاول سقوط الفرض عن باقي الاعضاء باول الملاقاة
وبه صار الماء مستعملا وهو نجس فبقي على جنابته وعلى الثاني طاهر وعنده ان الرجل طاهر لان الماء
لا يعطى له حكم الاستعمال الا بعد الانفصال وهذا ارفق الروايات وهي الصحيحة كما في الفتح
وقول الثاني مبني على اشتراط الصب في الخروج عن الجنابة في غير الجاري وما في حكمه فبقي كل على حاله
لعدم رفع الحدث وبينه الغزنوية وقول الثالث مبني على عدم اشتراطه فكان الرجل طاهرا ولم يصر
الماء مستعملا للضرورة وقيدنا بالجنب او المحدث لانه لا يصير مستعملا بانغماس الطاهر اتفاقا
وبكونه لطلب الدلو لانه لو كان للاغتسال صار مستعملا اتفاقا اي بين الامام والثالث لما مر
من اشتراط الصب على قول الثاني ولم يوجد وبالاستنجاء بالماء لانه لو كان بالاحجار تنجس كل
الماء اتفاقا كما في البزازية وبعدم الدلك لانه لو تدلك صار مستعملا كانه لعبا منه بمقام نية الاغتسال
والمراد صار ما اتصل باعضائه وانفصل عنها مستعملا لا كل الماء لما مر من اعتبار الاجزاء في مثله
ولا شك في كثرة الطهور بالنسبة اليه كما صرح به بعضهم لكن قال في الحواشي السعدية وفي قولهم
انغماس لطلب الدلو اشارة الى قلة الماء وعمقه فلا اشكال الا ان في الاشارة خفاء لا يخفى واعلم
ان جزم المصنف بان النجاسة قول الامام المؤذن بتقديمه بترجيحه لا يلايم ما قدمه من اختيار
طهارة المستعمل وكانه انما قدمه ليعلم ان الاول للاول والثاني للثاني وهكذا الثالث
وكذا اهاب لما كان الاهاب وهو الجلد القابل للدبغ اذا دبغ صلح ان يكون وعاء للماء وسمي اذ ذاك
شنا واديما ادرجه في بحث المياه دبغ دبغا حقيقيا بالقرظ بالمعجمة وورق شجر السلم للتجفيف
والشب بالموحدة معروف وضبطه بعضهم بالمثلثة وهو نبت له رائحة طيبة وادعى الازهري
انه تصحيف او حكميا كالتتريب وهذا فرع قابليته له فما لا يحتمله كجلد الحية الصغيرة والفارة
لا يطهر به طهر ظاهرا وباطنا قال الشارح ولو جف ولم يستحل لم يطهر واختلف في جواز
اكله والحالة هذه اذا كان جلد ما يوكل لحمه والاصح انه لا يجوز كذا في السراج الا جلد الخنزير
والادمي قيل استثناهما من طهر لعدم قبولهما الدبغ واعترض بان المنصوص عليه في الادمي طهارته
به واجيب بان معنى طهر جاز استعماله غاية ما فيه ان جهة عدم الجواز مختلفة ففي الخنزير
لنجاسة عينه وفي الادمي لكرامته وقيل من دبغ لانهما لا يقبلانه وربما يومي اليه عدوله عن
الاهاب المنتهي له الى الجلد لعدم قبوله وعليه فهو منقطع الا ان الاول مع ما فيه
من العدول عن المعنى الحقيقي اولى ولا يخفى ان في كونه مستثنى من طهر او دبغ مسامحة والتحقيق
ان المستثنى منه انما هو الاهاب المدبوغ المحكوم عليه بالطهارة بناء على الاول او بالقابلية للدبغ على
الثاني واقتضى كلامه طهارة جلد الفيل كما هو قولهما وهو الاصح خلافا لمحمد والكلب ايضا بناء على
ما عليه الفتوى من طهارة عينه وان رجح بعضهم النجاسة وجعل اخرون الاول قول الامام
والثاني قولهما واثر القولين يظهر في مسائل منها لو صلى وفي كمه جرو صغير جازت على الاول
لا الثاني وشرط الهندواني كونه مشدود الفم لان ظاهر كل حيوان طاهر لا يتنجس الا بالموت
ونجاسة باطنه في معدنه فلا يظهر حكمها كنجاسة باطن المصلي كذا في المحيط قال في البحر والتقييد
بالصغير يفيد عدم الجواز في الكبير لان مأواه النجاسة انتهى والقابل منعه لما سبق عن المحيط بل قيده
بوقوع التصويب بكونه في كمه ويدل عليه ما نقله في مسائل الآبار من انه لو وقع في البير واخرج حيا

لا ينجس الماء على القول بطهارة عينه ما لم يحل فيه الما هو الاصح وعلى هذا فما قالوه من انه لو دخل الما فانتفض فاصاب
ثوبا نجسه لان الما اصاب جلده ولم يحتس مبني على القول بنجاسة عينه كما في البدايع وغيرها بخلاف
ما لو اصابه المطر حيث لا ينجس ما اصابه بما ينفضه لانه في شعره وهو طاهر على المختار وفي العرف
نظر لانه يخفى وعلى القولين لو عض عضوا او ثوبا يحكم في الرضا للرطوبة لا في الغضب لعدمها
وفي القنية ان لم يرى لا فلا باس وفيه ايما الى ان المعتبر وجود البلة ويوافقه ما في الملتقط من انه
لا ينجس ما لم ير البلة غضبانا كان او لا وفي الصيرفية وهو المختار وعلامتها ابتلال يده با خذه
وسياتي الكلام على بقية احكامه وما يطهر جلده بالدبغ ويطهر الذكاة كما سياتي في الدباغ فرع
السنجاب اذا خرج مدبوغا من دار الحرب ان دبغ بودك الميتة لم تجز الصلاة معه وان لم يعلم
فالافضل غسله كذا في منية المصلي وبعده في القنية ما دام لم يغسل فان غسل طهر ولا يضر بقاء
الاثر كذا في المعراج وشعر الانسان المت والمنية غير الخنزير اذ جميع اجزائه
نجسة ورخص استعمال شعره للخرازين ضرورة عند الثاني وطهر محمد وانقفت الروايات
على عدم جواز بيعه واشهر الخلاف سطهر بما لو صلى وهو حامل منه اكثر من قدر الدرهم
او وقع في الماء القليل قال الهندواني وقول الثاني هو ظاهر الرواية ورجحه في البدايع وغيرها
هذا كله في غير المنتوف اما المنتوف فنجس كما في السراج وعظمها اي الخالي عن الدسومة
اما المدهون فنجس حتى لو وقع في الماء القليل نجسه كما في المحيط طاهران لان كلها لا يحله
حياة منها اجزاء الحيوان لا ينجس بالموت وكذا قلنا بطهارة الريش والمنقار والعصب والحافر
والظلف واللبن والبيض الضعيف القشر والانفحة قال في الفتح بلا خلاف بين الاصحاب
وانما الخلاف بينهم في الانفحة واللبن هل هما متنجسان قالا نعم لمجاورتهما الغشا النجس
فان جامدة طهرت بالغسل وان تعذر تطهيرها وقال الامام لا انتهى لكن في السراج الاصح نجاسة
العصب واختلف في الس اهو عصب او طرفه وعلى كل فظاهر المذهب وهو الصحيح طهارة رؤس
الادمي لانه لا دم عليه واستحاله طهارته من الكلب ونجاسته من الادمي المكرم كذا في البدايع
وفي الخانية وغيرها قطع سنه او اذنه ثم اعادها او صلى وهي في كمه جازت صلاته في
غير ظاهر الرواية علله في التجنيس بان ما ليس بلحم لا يحله الموت قال في البحر وهو في الاذن
مشكل لما في البدايع ما ابين من الحي ان كان فيه دم كاليد والاذن والانف فهو نجس اجماعا وفي
السراج قطع اذنه قال الثاني لا باس باعادتها الى مكانها وعندهما لا يجوز ولما افاد المصنف تنجيس
القليل بوقوع النجاسة فيه فسر ان وكان من مسايل الابار ما يخالف ذلك لا بنيتها على اتباع
الاثار احتاج الى التنبيه على ذلك فقال وتنزح البير اسنادا مجازي اي ماؤها كله فاطلق
اسم المحل على الحال مبالغة بوقوع اي بسبب وقوع نجس كغايط وبول ونحوهما كذا في مسكين
وبه علم حكم الواقع النجس اذا كان غير حيوان واندفع قول الشارح اطلق المصنف النزح ولم يقدره
لانه لم يعين الواقع اذ على تقديره يخلو كلامه عن افادة هذا الحكم مع لزوم فساد وسياتي
نيل هذا اذا لم يكن عمقها عشرا في عشر وان كان لم ينجس الا بالتغير كذا في المبتغي وعزاه
التمرتاشي في شرحه الى الايضاح وجزم به الزاهدي ورده ابن وهبان بمخالفته لما اطلقه
جمهور الاصحاب وجزمه في عقد الفرائد بل قول من اعتبر حملة الماء من غير اعتبار الطول
والعرض لا تنزح البير ببعرتي ابل وغنم اي بوقوعهما فيها استحسانا ولم يقل بنحو بعرتي ابل
وغنم ايما الى انها تنزح بالروث والخثي وجه الاستحسان ان البعر صلب وما عليه من الرطوبة

بلغ العرض

رطوبة الامعا فلا تنتشر هي سقوطها في الما نجاسته وهذا يشير الى ان المنكسر ينجس الموافق لقول السرخسي
ظاهر الرواية ان الروث والمفتت تفسد ونبه باطلاقه على انه لا فرق بين ابار الفلوات والامصار
وفرق في الهداية وجه الاستحسان بان ابار الفلوات لما حلت عن حاجز والابل والغنم تبعر حولها
والرياح تلقيه فيها قلنا ان القليل عفو دفعا للحرج وهذا يفيد عدم الفرق بين الرطب واليابس
والصحيح والمنكسر والروث والخثي لان الضرورة تعم الكل وجعل في نهاية البيان ظاهر الرواية الان
قضية الفرق بين ابار الامصار والفلوات وقد علمت ما فيه واختلف في الفاصل بين القليل والكثير
فاشار المصنف الى ان الثلاث كثير اسنده لا لانه قول محمد بان وقع فيها لبعرة او لبعرتان لم تفسد
ورد بقوله لبعد ما لم يحتس وصححا ان الثلاث لا يحتس معها ورجح في النهاية انها ما لا يخلو عنه
كل دلو عن لبعرة الا ان الذي رجحه الكثير انه ما يستكثره الناظر قال الحلبي ولو قيل بانه
ما غير احد الاوصاف لكان له وجه اقول لكنه بعيد اذ هذا شان النجاسات وقد علمت
ان ما البير وان كثر في حكم القليل ولا تنزح ايضا بوقوع خرء نحو حمام وعصفور لعدم
نجاسته للاجماع العملي على اقتناء الحمامات في المسجد الحرام من غير نكير مع العلم بما يكون منها الله
وقيل انه نجس لكنه عفي عنه ضرورة حكاه في المعراج وغيره قال في البحر ولم يذكر والهذا
الخلاف فائدة مع اتفاقهم على سقوط حكم النجاسة واقول يمكن ان تظهر فيما لو وجد في ثوب
او مكان ولمنه ما هو حال عنه لا تجوز الصلاة فيه على الثاني لانتفاء الضرورة وتجوز
على الاول وفي كلامه ايما الى ان خرء ما لا يوكل لحمه من الطيور نجس وصححه قاضي خان
لكن قال في المبسوط الاصح طهارته وبول ما يوكل لحمه من الحيوانات نجس عندهما وطهره
الثالث الا اذا غلب على الماء فيخرجه عن الطهورية لحديث العرنيين المعروف ولهما ما رواه
الحاكم وقال على شرط الشيخين ولا اعرف له علة من حديث ابي هريرة استنزهوا من البول فان
عامة عذاب القبر منه وان الخبيثة حيث لم يكن ثمة عهد تحمل على الاستغراق على ان المحرم
مقدم عند التعارض لو سلم كيف والعرنيين فانه على نسخ حديث العرنيين لانه اشتمال على
المثلة وهي منسوخة وكان عذاب القبر جزا لعدم الاستنزاه لما انه اول منازل الاخرة من
والاستنزاه اول منازل الطهارة فناسب ان يعاقب على تركه اول المنازل في اول المنازل
لا عطف على بول اي لا يكون الخارج من بدن الانسان نجسا ما لا يكن حدثا كالدم اذا لم يسل
والقيء اذا لم يملا الفم قال في المعراج وبعكس اذ النوم والاغما حدثان وليسا بنجسين
وهذا قول الثاني وقال محمد انه نجس كذا في الشرح وغيره وعبارة صدر الشريعة وعن محمد في
غير رواية الاصول انه نجس نوذن بان هذا غير ظاهر الرواية عنه قال الحدادي والفتوى
على قول الثاني فيما اذا اصاب الجامدات كالثياب والابدان وعلى قول الثالث فيما اذا اصاب
المايعات ولا يشرب اي بول ما يوكل لحمه اصلا اي في حال من الاحوال ولا تداويا وهذا
قول الامام لان التداوي بالطاهر الحرام كلبن الاتان لا يجوز فما ظنك بالنجس وجوزه الثاني
للتداوي ولا اشكال في الجواز على قول الثالث لطهارته كما مر وقول الشارح انه قول الثاني
مشكل لان كثيرا من الطاهرات لا يجوز التداوي بها وقول الثاني اشد اشكالا مدفوع اذ الكلام
في الطاهر لا ابتدائية بل كان رد العلي ان المنع في لبن الاتان ممنوع نفي البزازية لا باس بالتداوي به
قال الصدر وفيه نظر قال في البحر ولا يخفى ان الثاني قال بالنجاسة مع جواز التداوي به علا
بما مر من الحديثين انتهى وتبرعهم ناطقة باختياره في الذخيرة الاستشفا بالحرام يجوز اذا علم ان فيه شفاء

مطلب وبول ما يوكل لحمه

ولم يعلم وقوله في التجنيس مسائل الدم من انفه تكتب به الفاتحة على انفه وجبهته جاز ولو بول اذا علم فيه شفا لكنه لم ينقل وهذا لان الحرمة ساقطة عند الاستشفا كالعطشان يجوز له شرب الخمر وفي الخانية عن ابي نصر ابن سلام معنى ما ورد ان الله لم يجعل شفاكم فيما حرم عليكم في التي لا شفا فيها اما التي فيها الشفا فلا باس بها كشرب الخمر للعطشان **و** يستنزح **عشرون دلوا** هذا معطوف على البير واستشكله الشارح بناء على ما قرره من ان المراد بالنجس السابق هو الحيوان واطلقه لما سبق بما حاصله ان معنى ينزح البير وعشرون فلا اشكال على ما قررناه **وسطا** وهي الدلو المستعملة في كل بلد وقيل التي تسع صاعا وقيل يعتبر في كل بير دلوها واختاره في الهداية وغيرها لانه المذكور في كافي الحاكم الذي هو مرجع كلام محمد قال في البحر وظاهر ما في الخلاصة وغيرها تخصيصه بالتي لها دلو اما الفاقدة له فيعتبر فيها ما يسع صاعا وحينئذ فينبغي ان يحمل قول من قدر الدلو على ما اذا لم يكن لها دلو واقول التقدير بالصاع مبني على اختيار انه الوسط وينبغي على تقديره بالمستعملة في كل بلدة اعتباره في الفاقدة ايضا فحاصله ان ما يعتبر في كل بير دلوها لا ينافي اعتبار الوسط على قول الهداية في التي لا دلو لها وحينئذ فيعتبر الوسط على القولين ولهذا يعلم ان ذلك الحمل مما لا داعي اليه **لموت** اي بسبب موت **نحو فارة** وجدت في البير كعصفور ووزغ الكبير قيل هذا مقيد بان لا تكون مجروحة سوا ماتت او لا ولا هاربة من هر ولا منتفخة ففي هذه ينزح كل الماء وكان عليه التنبيه على ذلك ضعيف ففي المجتبى وقيل بخلافه وعليه الفتوى فانه لا تعرف بولها شكا والثالث سياتي ولا فرق بين الموت فيها وخارجها الا انه لابد فيما نبين النزح من اخراج الحيوان فلو ولو صب دلو في طاهرة نزح مع الباقي في رواية ابي حفص وقدر الباقي فقط في رواية ابي سليمان حتى لو صب العاشر نزح عشر على الاولى وهي الاصح وعشره على الثانية او في تجنيس النوى بالالة ولو مساويا فياخذها كذا في الشرح ولو وجدا فلا بما يجب نزح ما وجد وان علم انه يجب شي قيد بالموت لانه لو اخرج حيا فان كان نجس العين او علم ان على بدنه نجاسة نزح الكل وان كان سوره نجسا او مشكوكا او مكروها ولم يدخل فاه الماء لم ينزح شي وان ادخله نزح الكل في النجس وكذا في المشكوك كما هو ظاهر كلامهم كذا في الفتح لكن في الخانية الصحيح انه في البغل والحمار لا يصير مشكوكا اي فلا يجب نزح شي لكن يندب نزح عشرة وقيل نزح عشرين وما في الشرح من انه يندب نزح الكل ففيه نظر وفي التاترخانية فارة وقعت في البير او عصفورة او دجاجة او شاة او سنور واخرجت من ساعته لا يتنجس الماء ولا يجب نزح شي منها استحسانا لكن يستحب في الفارة نزح عشرين وفي السنور والدجاجة نزح اربعين لان سورهما مكروه والغالب اصابة الماء الفم ثم الواقع حتى لو تيقن عدم الاصابة لا ينزح شي وان كانت الدجاجة مخلاة لا ينزح شي هذا كله ظاهر الرواية والمراد ما اذا لم يكن على فخذها او رجليها بول لما مر **و** ينزح ايضا **اربعون** دلوا وسطا **بنحو** اي بموت نحو **حمامة** كدجاجة وهرة لحديث الخدري في الدجاجة اذا ماتت في البير ينزح منها اربعون وهذا بيان للواجب اما المستحب ففي الفارة زيادة عشرة واختلف كلام محمد في نحو الحمامة ففي الاصل يندب زيادة عشرين وفي الجامع الصغير عشرة وهو الاظهر قال في البحر ولم يصرح في ظاهر الرواية بالمستحب والما نسبه لبعض المشايخ من قول محمد ينزح في الفارة عشرون او ثلاثون وفي الهرة اربعون او خمسون ولم يرد التخيير بل بيان الواجب والمندوب وليس بمتعين لاحتمال كونه لبيان اختلاف الواقع صغرا وكبرا فيجب الاقل في الصغير والاكثر في الكبير وقد ذكره في البدائع عن بعضهم ولعل هذا هو السر في حذف المص له انتهى واقول هذا الاحتمال ساقط لما مر من ان مسايل الابار مبنية على الاثار والوارد

ويمكن ان يقال ان الاول مستغنى عنه بقوله بنحو فارة والثاني بقوله ...

فيما استدل به

فيما استدل به محمد انما هو ايجاب العشرين في نحو الفارة والاربعين في نحو الحمامة مطلقا ولو صح هذا الاحتمال لبطل ذاك الاستدلال ولهذا تعين حمل كلام محمد على ما فهمه المشايخ واعلم ان الواقع لو تعدد فعند الثاني ان الاربع كفارة والخمس كدجاجة الى التسع والعشر كشاة وفي المبسوط ظاهر الرواية ان الثلاث كالهرة وهو المنقول عن محمد ومقتضاه ان الست كالشاة واجمعوا ان الهرتين كالشاة وما كان بين الصغير والكبير فصغير والهرة مع الفارة كالهرة كذا في التجنيس وغيره قال في البحر وهذا يخالف قول من قال ان الفارة اذا كانت هاربة من الهرة وماتت نزح كل الماء لانها تبول غالبا واقول لا يلزم من كونها معها ان تكون هاربة منها والتقييد بموتهما غير واقع لما مر ثم رايته في السراج قال لو ان هرة اخذت فارة فوقعتا جميعا في البير ان اخرجتا حيتين لم ينزح شي وميتتين نزح اربعون او الفارة ميتة فقط فعشرون وان مجروحة او بالت نزح جميع الماء انتهى وهو حسن موافق لما مر عن المجتبى وبقي من الاقسام موت الهرة فقط ولا شك في وجوب نزح الاربعين **و** ينزح **كله** اي كل ماء البير **بنحو** اي بموت نحو **شاة** كادمي وكلب واوز كبيرا اما الصغير منه فكالحمامة كما في الخلاصة ونبه في السراج بما اذا لم تكن هاربة من السبع فان كانت نزح الكل ولو اخرجت حية ولا تنس ما مر عن المجتبى **و** ينزح ايضا كله بسبب **انتفاخ حيوان** فيها صغيرا كان او كبيرا بان تتفرق اعضاؤه ويتمعط الشعر كذا لانتفاخ **او** بسبب **تفسخه** بان تتفرق لانتشار البلة في اجزا الماء **و** ينزح **ما فيها** ان في حالة وجبان نزح الكل **لو لم يمكن نزحها** بان كانت معينا لذلك افتى محمد في ابار بغداد لكثرة مائها بمجاورة الدجلة كذا في الشرح وفي البحر قالوا انما افتى بذلك لانها لعلمه ماءها كانت لا تزيد على ثلثمائة دلو واقول هذا لا يناسب ما في المختصر اذ فتواه بذلك على هذا التقدير حكم بايجاب نزح الكل والفرض انه لا يمكن وفي الخلاصة الفتوى انه ينزح الى ان يغلبهم وجعله في العناية رواية عن الامام وهو المختار والايسر كما في الاختيار وفي اقتصاره على المائتين ايماء الى ان الثلثمائة مندوبة فقط وما في المبسوط وعن محمد في النوادر ينزح ثلثمائة دلو او مائتا دلو يدل عليه وقيده في السراج بما اذا كان الماء ينبع من جانب او من جانبين فيجمع فيها اما لو نبع من جانب وخرج من اخر فهو جار فلا يجب شي وجعل في البحر ما جزم به المص ورجحه المشايخ ضعيفا اذ الواجب الاصلي انما هو نزح الكل والاقتصار على بعض منه يتوقف على سمعي يفيده ولم يوجد بل الماثور عن ابن عباس وابن الزبير خلافه وهو ايجاب النزح حتى يغلبهم الماء ومن ثم حكي في الجامع الصغير عن الامام التقدير بالغلبة فقيل الصحيح انها العجز وقيل امرها مفوض الى راي المبتلى به وعليه الفتوى انتهى وكان المشايخ انما اختاروا ما عن محمد لانضباطه كالعشر تيسيرا للامر وانت تعلم ان تقييد الشارح بعدم الامكان بالمعين ليبين ايجاب الكل في غير المعين وان البير تطلق على غير المعين ايضا والا فلا اثر للتقييد وفيه ان اطلاقهم ايجاب العشرين والاربعين في الفارة والحمامة انه لا فرق بين المعين وغيرها وبذلك تمسك بعض اهل العصر وافتى بنزح عشرين في فارة وقعت في صهريج وفي القاموس الصهريج الحوض الكبير يجتمع فيه الما والمذكور في البدائع وفي الكافي وغيرهما ان الفارة لو وقعت في الجب اهرق الما كله ولم يوجهه ووجهه ان الاكتفاء بنزح البعض في الابار على خلاف القياس بالاثار فلا يلحق بها غيرها قال في البحر فعلى هذا لو وقعت الفارة في صهريج نزح كل الماء وفي الصحاح الجب الخابية الكبيرة وهذا انما يتم بناء على ان الصهريج ليس من مسمى البير في شي ومحل قول الشارح وغيره بان كانت معينا بحيث لا يمكن نزحها وان كونها معينا ماخوذ من مفهومها غير ان بعضها لا يمكن نزحه لكثرة مائها باتساع منابع الما فيها وفي البعض يمكن والمقام مقام تدبر فتامله والله الموفق **و** نجسها اي البير **منذ ثلاث**

اي ثلاث ليال بدليل حذف التا وعادتهم التعبير بالايام لكن الليالي تنتظم ما بازائها من الايام كالعكس كذا في الشرح ولقايل ان يقول لا نسلم ان حذف التا يعين ذلك مطلقا بل اذا كان المعدود مذكورا اما اذا كان محذوفا جاز تذكيره مكرا ان مذكرا او مونثا وقد جوزوا في حديث بني الاسلام على خمس تقدير المحذوف اركانا او دعايم وهذا في حق الوضوء والغسل وغسل الثوب من النجاسة اما لو توضوا منها وهم متوضئون او غسلوا ثيابهم لا عن نجاسة لم يعيدوا اتفاقا اجماعا وانما يلزمهم غسل الثياب فقط على الصحيح لانه حيث لم يعلم وقت الوقوع صار الما مشكوكا في طهارته ونجاسته وقد ثبت المانع من الوصول الى الما في المزيل شكا وانعكس هذا في الثاني وقد استقر ان وجود النجاسة في الثوب لا يستند بل يقتصر حتى لو وجد في ثوبه الاكثر من قدر الدرهم ولم يدر متى اصابه لا يعيد شيا اتفاقا فكذا هذا ان الحلبي اذا كان يلزمهم غسل الثياب لكونها معمولة بما البير مع تقدم حال العلم باستعمال البير على الفارة يوما وليلة او ثلاثة ايام كيف يكون الحكم بنجاسة الثياب مقتصرا الا مستندا فهذا الاتجه على قول الامام لانه يوجب مع الغسل الاعادة وعلى قولهما لانهما لا يوجبان غسل الثوب اصلا انتهى **فارة منتفخة** زاد بعض المتاخرين او متفسخة اذ الاقتصار على الانتفاخ يوهم انه في التفسخ يعيد الاكثر من ثلاث لان افساد الما معه اكثر كان الاقتصار على المزيد يوهم اعادة الاقل فالجمع اولى **جهل** اي لم يعلم ولم يغلب على الظن **وقت وقوعها** فيها **والا** اي وان لم تكن منتفخة وقد جهل وقت وقوعها يحكم بها **منذ يوم وليلة** عند الامام وهو استحسان فيهما وقالا وهو القياس لا يحكم بنجاستها الا من وقت العلم لا ضمار الموت في الحال او القا الريح لها منتفخة وجه الاستحسان ان وقوع الحيوان الدموي في الما سبب ظاهر لموته فيحال عليه دون الموهوم ولا شك في سبق زمان الوقوع على الوجود فقدر بثلاثة في المنتفخ وبيوم وليلة في غيره احالة على ما هو الغالب وكان الصاغي يفتي بقول الامام فيما يتعلق بالصلاة وبقولهما فيما سواه قال في غاية البيان وما قاله الامام احوط وما قالاه ابا الناس ارفق وفي فتاوى العتابي ان قولهما هو المختار ورده الشيخ قاسم لمخالفته لعامة الكتب فتدبر وليلة في كثير منها وقد علمت انه الاحوط نكمل في التابع قال التجنيس وجد في ثوبه منيا او بولا او دما اعاد من اخر الاحتلام والبول والرعاف منه وفي نوادر ابن رستم عن الامام انه لا اعادة عليه في الدم واختاره في المحيط ولو وجد في جبته صبي فتفها فارة ميتة لم يدر متى دخلت فان لا ثقب فيها اعاد منذ وضع القطن وان بها ثقب فثلاثة ايام كذا في الشرح تبعا للتجنيس وينبغي على قياس ما سبق تقييده بكونها منتفخة او متفسخة وان لم يكن اعاد يوما وليلة ولو عجنوا بهذا الما خبزا قال مشايخنا يطعم للكلاب كذا في البدايع وقيل يعلف به الدواب او يباع من شافعي حكاه الاسبيجابي وهل يسقي للدواب قال في الذخيرة لا وفي الخزانة لا باس بذلك واقول ما في الذخيرة يوافق ما في البدايع وما في الخزانة يوافق ما في الاسبيجابي منها فوان منفا بلان لا تنزلان متنافيان **والعرق** من كل حيوان **كالسور** وكان الانسب العكس اذ الكلام في بيان الاسآر لكن لما كان المقصود منها بيان ما خالطها من اللعاب ذكر في الغاية اذ هو الذي تكثر مخالطته لها بخلاف العرق اوقع السور خبرا التبصل به تفصيل ما خالطه واعتبر السور به لتولد كل منهما من اللحم كذا قالوا ولا يخفى ان المتولد انما هو اللعاب لكنه اطلق عليه للمجاورة اذ السور مهموز ما يفضله الشارب ثم استعير لما يبقيه من طعام وغيره واورد عرق الحمار فانه طاهر والسور مشكوك كما سياتي واجيب بانه خرج عن الاصل لما صح من انه عليه الصلاة والسلام ركب الحمار معروريا وهو لا يخلو عن العرق غالبا ولا سيما الحر حر المدينة والثقل ثقل النبوة وهذا ظاهر في

ان معرور با

ان معروريا حال من المفعول لكن جزم في المغرب بانه حال من الفاعل لانه لو كان من المفعول لقيل معروريا ولا نسلم ان العرق طاهر بل مشكوك فيه ايضا في المصفى ظاهر المذهب ان العرق واللعاب مشكوك فيهما **وسور الادمي** ولو جنبا او كافرا ذكرا كان او انثى وما في المجتبي من كراهة سورها للاجنبي كسوره لها ليس لعدم طهارته بل للاستلذاذ الحاصل للشارب اثر صاحبه والمسألة مقيدة بان لا يكون في فيه نجاسة حتى لو شرب بعد شربه الخمر فورا كان سوره نجسا الا ان يبتلع ريقه ثلاثا عند الامام قيل والثاني في سقط اشتراط الصب في هذه الحالة والتقييد بالثلاث جرى عليه الشرح وفي الخلاصة ان تردد ريقه بحيث لو كان على ثوب طهر فالفم طاهر وقيده بعض شراح القدوري بان لا يكون شاربه طويلا لان الشعر لا يطهر باللسان قال الحلبي ولان اللسان لا يتمكن من استيعاب تاصابه بلته ثم اخذها عليه من البلة النجسة من بعد اخرى والمحمولين بادون من التنقيش والفم في التطهير بالريق بنا على قولهما من ان غير الما يطهر فيلا ينبغي ان يكون سور الجنب نجسا بنا على ان الما المستعمل نجس لسقوط الفرض به واجيب بان ما في الما من فيه ويسقط به الفرض مشروب فلا يلزم نجاسة السور على ان هذا هو احدى الروايتين وفي اخرى لا يرتفع الحدث لكن ظاهر كلامهم ترجيح الاول وصحح لعقوب باشاه الثانية والاول اولى **وسور الفرس** في ظاهر الرواية عن الامام كما هو قولهما وهو الصحيح ورخصها بالكراهة وان دخلت فيما يوكل لحمه للاختلاف في علة الكراهة وان كانت على الظاهر لكونها الة الجهاد اذ لا خبث في لحمها بدليل الاجماع على حل لبنها **وسور ما** اي كل حيوان **يوكل لحمه** ويلحق به ما ليس له نفس سائلة مما يعيش في الما كما في الشرح **طاهر** لما مر من انه متولد من لحم طاهر فاخذ حكمه وفي مسلم عن عائشة رضي الله عنها كنت اشرب وانا حائض فاناوله النبي صلى الله عليه وسلم فيضع فاه على موضع فيّ واخرج مالك من حديث انس ان النبي عليه الصلاة والسلام اتي بلبن قد شيب بما وعن يمينه اعرابي وعن يساره ابو بكر فشرب ثم اعطى الاعرابي وقال الايمن فالايمن **والكلب** بالرفع على حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه والجر بابقائه على ما هو عليه لا بالعطف على الادمي للزوم العطف على عاملين وهو ممتنع عند سيبويه واجازه الفرا كذا في الشرح ووجه اللزوم ان الكلب يصير معطوفا على الادمي وهو معمول للمضاف الذي هو سور ونجسا ويكون معطوفا على طاهر وهو معمول للمبتدا اعني سور فلزم العطف على معمولين وهما الادمي وطاهر لعاملين اعني المبتدا والمضاف بنا على انه هو العامل لا الاضافة كذا في البحر وصحته موقوفة على اختلاف العمل بنزلة اختلاف العامل مع انه ليس بمتعين هنا لجواز ان يكون العامل في الخبر هو الابتدا ايضا على راي او ان الاضافة هي العاملة في المضاف على راي ايضا وانما كان سوره نجسا لتولد لعابه من لحمه النجس وهذا على انه طاهر العين اما على انه نجسها فلا اشكال **وسور الخنزير** **وسباع البهايم** وهو كل ما اصطاد بنابه كالاسد والفهد ونحوهما **نجس** نجاسة مغلظة وهذا في الكلب والخنزير ظاهر والمروي عن الامام في سباع البهايم التخفيف وعن الثاني مخففة لان لعابه المختلط بسوره متولد من لحم نجس فكان نجسا واستشكله الشارح بانهم يقولون اذا ذكي طهر لحمه لان نجاسته لاجل رطوبة الدم وقد خرج بالذكاة فان كانوا يعنون نجاسة العين وجب ان لا يطهر بها او نجاسة مجاورة الدم فالماكول كذلك ومن ثم قال بعضهم لا يطهر بالذكاة الا جلده لان حرمة لحمه لا للكرامة اية النجاسة لكن بين اللحم والجلد جلدة رقيقة تمنع تنجس الجلد وهذا هو الصحيح اذ لا وجه لتنجس السور الا لهذا واجاب صدر الشريعة بان الحرمة اذا لم تكن للكرامة كانت اية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم اذ لو كانت نجاسته لذاته لكان

بحس العين ولبس كذلك تعبير ماكول اللحم اذا كان حيا فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين
اما في ماكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة السور لان هذه العلة بانفرادها
ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه لم يعطِ حكم النجاسة في الحي فان لم تكن منه كان نجسا سواء كان ماكول
اللحم او غيره لانه صار بالموت حراما فالحرمة موجودة مع اختلاط الدم فان كان منه كان طاهرا اما في ماكول
اللحم فلفقد الامرين واما في غيره فلانه لم يوجد الاختلاط والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة **وسور**
الهرة وسور الدجاجة المخلاة اي المسيبة وكذا الابل والبقر الجلالة **وسور سباع الطير** كالصقر
والحداة ونحوهما مما لا يؤكل لحمه **وسور سواكن البيوت** كالحية والفأرة **مكروه** كراهة تنزيه كما افصح عن ذلك قوله
في المستصفى ونعني بالسور المكروه انه طاهر لكن الاولى ان يتوضأ بغيره وحينئذ فيشكل اطلاق الكراهة
لا نصرافها الى التحريم قال الشاني قلت الاول للامام اذا قلت في شي اكرهه فما رايك فيه قال التحريم ذكره في
المستصفى فالحرمة لحمها كما قال الطحاوي وهذا يقتضي انها تحريمية وقال الكرخي لعدم تحاميها النجاسة
وهذا يقتضي التنزيه وهو الاصح حتى لو كانت بمرأى منه في زمان يمكن فيه غسلها فيه فمها بلعابها فلا كراهة
وعلى هذا فلا ينبغي اطلاق كراهة اكل فضلها والصلاة اذا لحست عضوا قبل غسله كما اطلقه شمس الائمة
وغيره بل يقيد بثبوت ذلك التوهم تاما لو كان زائلا لما قلنا . قال في فتح القدير واقول لو خرج الاطلاق
على قول الطحاوي لكان اولى وعليه يحمل ما في غاية البيان من الواجب على العوام ان يغسلوا مواضع
لحس الهرة اذا دخلت تحت لحافهم لكراهة ما اصابه فمها وبه يستغني عما في البحر من حمله على التسامح
او تاويل الواجب بالثابت ثم الكراهة في الطعام مقيدة بالغني وفي الماء بوجود غيره واعلم ان قولهم
بان نجاسة سور الهرة سقط لعلة الطوف يفيد ان سور الوحشية نجس وان كان النص بخلافه
لعدم العلة وهي الطواف لان العلة حيث تثبت بالنص وعرف قطعا تعلق الحكم بها دار الحكم
على وجودها لا غير لعدم حرمة التافيف للوالدين اذا لم يعلم الولد معناه او استعمله بجهة الاكرام كذا في
كشف الاسرار واما المخلاة فلعدم تحاميها النجاسة حتى لو حبست للسمن في قفص وحبل ماؤها
وعلفها ومنقارها خارجه لم تكن مخلاة فيما اختاره الحاكم ولم يشترط شيخ الاسلام سوى ان لا تجول
في عذرات غيرها بناء على انها تجول في عذرات نفسها والحق انها انما تكتفت بالنقط الحب منه
فقط كذا في الفتح ولم يقدر حبسها بمدة لعدم تقدير محمد له في الاصل قال السرخسي وهو الاصح وفي التجنيس
التجنيس له دجاجة علفها نجاسة او شاة او ابل او بقر فالدجاجة تحبس ثلاثة ايام والشاة
اربعة ايام والبقر عشرة ايام وهو المختار على الظاهر لان الظاهر ان طهارتهم تحصل بهذه المدة
وفي البزازية ان ذلك انما يشترط في الجلالة التي لا تاكل الجيف الا انه جعل التقدير بهذه المدة في الابل
لشهر وفي البقر لعشرين وفي الشاة لعشرة واما سباع الطير فجواب الاستحسان والقياس نجاسته
وجه الاول ان الملاقي للماء منقارها وهو عظم جاف لا لسانها بخلاف سباع البهائم الا انها
لا كلها الميتات غالبا اشبهت المخلاة وهذا يفيد انها تنزيهية وعن الثاني ان الكراهة لتوهم
النجاسة في منقارها لا لوصول لعابها الماء حتى لو كانت محبوسة يعلم صاحبها انه لا قذر
في منقارها لا يتوضأ بها لم يكره الوضوء بسورها واستحسن المتاخرون هذه الرواية وافتوا
بها واما سواكن البيوت فالقياس نجاسة سورها لتولده من لحم حرام الا انها سقطت للضرورة استحسانا
فبقي نكره الصلاة مع حمل ما يكره سوره كما في التوشيح **وسور الحمار والبغل مشكوك** اي متوقف
في كونه مطهرا لا مجهول حكمه كما فهمه الدباس فانكر التعبير به لما انه معلوم وهو استعماله مع التيمم
اطلق في البغل فعم ما لو كانت امه فرسا ايضا واستشكله الشارح بان العبرة للام الا ترى ان الذيب

لو نزي

لو نزي على شاة فولدت ذيبا حل اكله واجزاء في الاضحية فكان ينبغي ان يكون ماكولا عندهما فطاهرا عند
الامام وقد صرح السروجي بان الحمار لو نزي على رمكة اي فرس لا يكره لحم البغل المتولد منهما كذا عن محمد واجاب
مسكين بان التبعية للام محلها ما دام لم يغلب شبهه بالاب اما اذا غلب فلا وفي المعراج عن شرح القدوري
والبغل يتولد من الحمار والفرس فصار سوره كسور فرس اختلط بسور الحمار فصار مشكوكا واقول لو صح ما
قاله مسكين لحرم اكل الذيب الذي ولدته الشاة لغلبة شبه الاب وقد مر انه حلال وما في المعراج بعد الاعتبار
للام ممنوع والظاهر ان حوالة الاكل يستلزم طهارة السور وقد قال جمال الدين الرازي في شرحه لهذا الكتاب
البغال اربعة يؤكل بالاجماع وهو المتولد من حمار وحشي وبقرة وبغل لا يؤكل بالاجماع وهو المتولد من اتان
اهلي وفحل وبغل يؤكل عندهما وهو المتولد من فحل واتان وحشي وبغل ينبغي ان يؤكل عندهما وهو المتولد
من رمكة وحمار اهلي ثم قيل الشك في الطهارة فلو وقع في الماء القليل افسده كما في الخانية وقيل في الطهورية
حتى لو وقع جاز الوضوء به ما لم يغلب عليه كما في المحيط وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي قال
في كشف الاسرار والخلف لفظي لان من قال بالشك في طهوريته لا في طهارته اراد ان الطاهر لا يتنجس به
ووجب الجمع بينه وبين التراب لا انه ليس في طهارته شك لان الشك في طهوريته انما نشأ من الشك
في طهارته واستدل به في البحر على ضعف ما مر عن الخانية اذ لا افساد بالشك ويقابل ان يمنع قوله لان الشك
الى اخره بان الشك في الطهورية لا يستلزم الشك في الطهارة بخلاف العكس كما هو ظاهر فما في الخانية
له وجه وجيه وهو حكم العرق واما اللبن فرجح في الهداية طهارته وهكذا في منية المصلي قال في البحر
وبه اندفع ما في النهاية من ان ما في الهداية لم يرجحه احد وانما المذكور في المحيط انه نجس في ظاهر الرواية
ورجحه بعضهم وقال البزدوي يعتبر فيه الكثير الفاحش وصححه التمرتاشي انتهى ولا يخفى ان الدفع
انما يتم على تقدير سبق المنية على الهداية وفيه تردد **توضأ به** اي بالمشكوك **وتيمم** اي جمع بينهما
على معنى عدم خلو الصلاة الواحدة عنهما حتى لو توضأ بالسور وصلى ثم احدث وتيمم وصلى تلك الصلاة جاز
هو الصحيح لان المطهر احدهما لا المجموع فان كان السور صحت ولغت صلاة التيمم او التيمم فبالعكس هذا
واختلف في النية في الوضوء بسور الحمار والاحوط ان ينوي كذا في الفتح **ان فقد** اي عدم **ما** مطلقا
قال في الخلاصة ولو تيمم وصلى ثم اراق سور الحمار لزمه اعادة التيمم والصلاة لاحتمال ان السور كان طهورا
وايا اي اي الاثنين **قدم منهما صح** حتى لو قدم التيمم على الوضوء جاز لحصول الطهارة بيقين خلافا
لزفر واجمعوا انه لو قدم الوضوء جاز **بخلاف نبيذ التمر** حيث لا يجمع معه التيمم بل يقتصر على الوضوء
عند الامام وعنه انه يجمع وبه قال محمد واختاره في غاية البيان وعنه الاقتصار على التيمم وبه اخذ
الثاني واكثر اهل العلم وروى نوح بن ابي مريم رجوع الامام اليه وهو الصحيح كانه لما قال الطحاوي ان
حديث ابن مسعود ليلة الجن لا اصل له هذا وذلك ان تغير المخالفة في المختصر بالاقتصار على التيمم بل هو الاولى
تخريجا له على ما هو الارجح ومحل الخلاف ما اذا القي في الماء تميرات حتى صار حلوا رقيقا غير مطبوخ ولا
مسكر فان لم تحل ولا خلاف في جواز الوضوء به او اسكر فلا خلاف في عدم الجواز او طبخ فكذلك في الصحيح
كما في المبسوط ورجح غير الجواز الا ان الاول اولى لموافقته لما مر من الضابط وقيد بالنبيذ لان غيره
لا يجوز الوضوء به عند عامة العلماء وهو الصحيح والله اعلم

باب التيمم

هو من خصائص هذه
الامة قدمه على مسح الخف مع انه طهارة مائية لثبوته بالكتاب وهو لغة مطلق القصد واصطلاحا
قيل استعمال جزء من الارض في اعضاء مخصوصة على قصد التطهير ونظر فيه الشارح بان استعمال الجزء ليس
بشرط لجوازه بالحجر الاملس ويمكن ان يقال بان التيمم بالاملس فيه استعمال جزء من الارض وقيل هو القصد
الى الصعيد الطاهر للتطهير ورد بانه شرط لا ركن وفي الفتح انه اسم لمسح الوجه واليدين على الصعيد .

الكراهة اذا اطلقت يراد التحريم

انه ح

بلغ مقابلة بحمد الله تعالى ... بالجامع الازهر

الطاهر بشرط النية فله ركنان وشرايطه سنا في كالوضوء وتيمم الشخص لبعده ميلا اي مقداره عن ما وهو ارلعة الاف ذراع ثلث الفرسخ وضبط في قوله

ان البريد من الفراسخ اربع ✽ ولفرسخ فثلاث اميال ضعوا

والميل الف اي من الباعات قل ✽ والباع اربع اذرع تتبع

ثم الذراع من الاصابع اربع ✽ من بعدها عشرون ثم الاصبع

ست شعيرات فظهر شعيرة ✽ منها الي بطن لاخري توضع

ثم الشعيرة ست شعرات فقل ✽ من شعر بغل ليس فيها مدفع

ولم يذكر حد البعد في ظاهر الرواية والتقدير بالميل هو المختار وعن الكرخي هو ان لا يسمع صوت اهل الماء وبه اخذ اكثر المشايخ كذا في الخانية وعن الثاني ان كان لو توضا ذهبت القافلة وغابت عن بصره فهو بعيد واستحسن المشايخ هذه الرواية كذا في التجنيس وغيره وهذا خاص بالمسافر ولا شك ان العادم للماء يتيمم ولو في المصر ولذا اطلقه المص وهو الاصح كذا في الشرح وكانه يحترز بذلك عما في شرح الطحاوي لا يجوز التيمم الا لخوف فوت جنازة او عيد او لجنب خائف من البرد قال في البحر وليس لخلاف حقيقيا وانما جا المنع بنا على ما هو العادة في الامصار ولما بين جواز التيمم عند عدم الماء حقيقة نبه على جوازه عند عدمه معني انبا بحرف التنويع فقال او لمرض اي لاجله وافاد بذلك شيا ثانيا لابي حنيفة وفائدته انه لو تيمم لعدم الماء ثم مرض مرضا يبيح له التيمم لم تجز له الصلاة بذلك التيمم وجعل الاول كان لم يكن ونظيره ايلا المريض لو برئ ثم مرضت المراة ولم يفت مريضا الي ان انقضت المدة فيبه باجماع عندنا خلافا لزفر كذا في جامع الفصولين وظاهره انه ليس المراد مطلق المرض بل مرض يغلب على الظن باستعمال الماء ازدياده او امتداده سوا كان بالتحرك او بالاستعمال او لقدر على الاستعمال بنفسه ولا يجد من يفعل ذلك وان وجد خادما او ما يستاجره به او من لو استعان به اعانه فظاهر المذهب انه يتيمم اي اتفاقا كذا في التجنيس وعن الامام يتيمم بناء على ان القادر بقدرة غيره لا يعد قادرا وعندهما لا بناء على انه يعد وعلى هذا الخلاف لو عجز عن التوجه الي القبلة او عن السعي الي الجمعة او الحج ووجد من يفعله وجعل في البحر الخلاف مقصورا على الزوجة والمعين اما الولد والخادم ولو اجيرا فلا خلاف فيهم كما في المحيط والفرق بين الزوجة والمملوك انها لو مرضت لم يجب عليه ان يوضيها وفي المملوك العاجز عنه يجب كما في الخلاصة واعلم ان ضيح قوله في التجنيس او وجد ما يستاجره به يفيد ان وجود المال كاف في الوجوب وهو مخالف لما في المبتغي اذا لم يوجد من يوضيه الا باجر يتيمم عند الامام قل الاجر او كثر وقالا ان ربع درهم لا يتيمم قال في البحر والظاهر عدم الجواز اذا كان قليلا الا اذا كان لشرا الماء عرف من مسيلة شرا الماء اذا وجده بثمن المثل وكلامه يعطي ان القليل ثمن المثل والكثير ما زاد عليه وينبغي ان يتقيد بذلك اطلاق ما في التجنيس ولا يلزمه الاستيجار رحاله وجود المال اذا طلب اكثر من اجر المثل او برد هذا ظاهر في انه لا فرق بين الجنب والمحدث واختاره في الاسرار لكن الاصح عدم جوازه للمحدث اجماعا انما الخلاف في الجنب لو خاف على نفسه مرضا لو اغتسل بالبارد ولم يجد ثوبا يتدفى به ولا مكانا ياويه ولم يقدر على ما يسخن ولا ماء به يسخن قال الامام يجوز له التيمم مقيما كان او مسافرا وخصاه بالمسافر قيل هو اختلاف زمان بنا على ان اجرة الحمام في زمانه تؤخذ بعد الدخول فيمكنه ان يتعلل بالعسرة وفي زمانه قبل الدخول وقيل اختلاف برهان بنا على ان الخلاف في جوازه قبل الطلب من الرفيق لغير الواجد ان كان ثمن رفيق وعليه فيتقيد منعهما بان يترك طلب الماء الحار من جميع اهل مصر اما ان طلب فمنع جاز عندهما والظاهر قول الامام لانه لا يكلف بالماء الا اذا قدر عليه بملك او شرا وعند انتفاء هذه القدرة يتحقق العجز

ولذا لم يفصل

ولذا لم يفصل العلامة فيما اذا لم يكن معه ثمن الماء بين امكانه اخذه بثمن موجل بالحيلة على ذلك او لا فاطلاق بعض المشايخ عدم الجواز في هذا الزمان بناء على ان اجرة الحمام تؤخذ بعد الدخول فيتعلل بالعسرة بعد فيه نظر كذا في الفتح ونبه ابن امير حاج على ان قوله لم يكن معه ثمن الماء اي بان لم يكن له مال حاضر ولا غايب اما لو كان له مال غايب لزمه الشرا نسية او خوف عدو ادمي او غيره لا فرق في ذلك بين ان يخافه على نفسه او ماله وان قي النفس بين خوف الهلاك او الحبس من مديونه او خوف فساق عند الماء وفي المال والامانة وقالوا لو توعده بحبس او قتل لو توضا فيصلي بالتيمم ثم يعيد لان هذا الخوف جا من قبل العباد اما الخوف من العدو الادمي فقال في النهاية جاز ان تجب الاعادة معه لان العذر من قبل العباد لكن في الدراية الاسير الذي يمنعه العدو من الوضوء والصلاة يتيمم ويومي ويعيد وكذا المقيد ثم قال قلت بخلاف الخائف منهم فان الخوف من الله تعالى وهذا نص على خلاف ما في النهاية كذا في الفتح ووفق في البحر بحمل ما في النهاية على ما اذا حصل من العبد وعيد منه نشا الخوف وما في الدراية على ما اذا وجد لا عن شي قال ثم رايت ابن امير حاج صرح بذلك فقال يجوز ان يكون مرادهم بالخوف من العدو الخوف الذي لم ينشا عن وعيد من قادر عليه ونحو ذلك كما في الخوف من السبع ولا يبعد ان يكون مرادهم ذلك وانما بسبب الخوف الي الله تعالى لهذا دون غيره مع ان الكل منه لتجرده عن مباشرة سبب له من العبد او لاجل عطش آن المشغول بالحاجة كالمعدوم لا فرق في ذلك بين عطشه وعطش رفيقه وكلب اهل القافلة ودابته وكلبه لماشيته او صيده في الحال او لما في الحال وكذا المحتاج اليه للعجين بخلاف المرق او لاجل فقد الة يتوصل بها الي الماء ولو ثوبه كما في السراج وفي الخلاصة لو كان معه منديل طاهر لا يجزيه التيمم تبني لو نقص الثوب ونحوه بادلائه فالمذكور في كتب الشافعية انه ان كان قدر نقصه اكثر من الماء لزمه ادلاوه الا ان كان اكثر وعلى هذا لو كان لا يصل الي الماء الا بمشقة ولو وجد من ينزل الي الماء باجر لزمه قال في التوشيح وقواعدنا لا تابى ذلك وتقل في المنتقي والقنية خلافا فيما اذا وجد الة لتغوير لهذا حامدا او ثلجا يخشى ما تعلق بتيمم وقيل لا وقال لا يخفى ان الثاني ارجه وفرع جنب وحايض طهرت وميت معهم من الماء ما يكفي لاحدهم ان كان ملكا لواحد فهو احق به وان كان مشتركا لا ينبغي لاحدهم ان يستعمله وان كان مباحا فالجنب احق كذا في الخلاصة وغيرها وفي الظهيرية عامة المشايخ على ان الجنب احق وقيل الجنب ارلي وهو الاصح ولو معه ما يلزم الخلط بجواز التيمم معه ان تخلط بما الورد وهي يغلب عليه وقيل ان ذهبه من عنده ثم يستوعبه منه قال قاضي خان وليس بصحيح عندي لانه يلزمه شرا الماء بثمن مثله فاذا امكن من الرجوع كيف يتيمم ورده في الفتح بان الرجوع تملك بسبب مكروه وهو مطلوب العدم شرعا فيجوز ان يعتبر الماء معدوما في حقه لذلك والي قدر عليه حقيقة كما للحب بخلاف البيع وفائدة الطهورين لا يصلي عندهما وقال الثاني يتشبه بالمصلين موميا فيقضي لحق الوقت كما في الصوم وهو مروي عن محمد ولهذا ينبغي ان الصلاة متعمدا بلا طهر لا توجب كفرا وتوبيده ما قدمناه عن الظهيرية من ان مقطوع اليدين والرجلين اذا كان بوجهه جراحة يصلي بلا وضوء ولا تيمم ولا اعادة عليه في الاصح انتهى في الخلاصة قال المختار انه يكفر بخلاف ما لو صلي الي غير القبلة او في الثوب النجس والفرق ان ذلك لم يبح بحال بخلاف الثاني ومنعه يعرف بما سبق مستوعبا صفة لمصدر محذوف اي تيمما مستوعبا قال الشارح والاول اوجه ولعل وجهه ان الاستيعاب يجوز ان يكون حالا منتظرا من الضمير في تيمم

ركن وعلى هذا الوجه جعله حالا يصير شرطا كذا في البحر فان قلت قد وقع في عبارة بعض علمائنا المتقدمين انه شرط
وبه صرح الشارح وعليه فلا يتجه التوجيه قلت حمله في عقد الفرائد على ما لا بد منه والا فهو ركن
قطعا وفي البدائع هل هو من تمام الركن لم يذكر في الاصل ولكنه ذكر ما يدل عليه كما جرى عليه العيني من انه
حال وكونه صفة احتمال فيه نظر لا يخفى وجهه ويديه هذا ظاهر الرواية عن الامام وعليه الفتوى
فيجب تحريك الخاتم والقرط الضيقين او نزعهما وجعل في المصفى ظاهر الرواية ان المتروك ان كان اكثر
من الربع لا يجوز والا جاز وحكاه في عقد الفرائد عن الخلاصة قال وهو الاصح وكانه سبق نظره اذ المذكور
في الخلاصة ان المختار افتراض الاستيعاب قال في الحاوي ويمسح من وجهه ظاهر البشرة والشعر
على الصحيح وكان يحترز بذلك عما جزم به الحدادي من انه لا يجب عليه مسح اللحية وفي المجتبى
ومسح العذار شرط على ما حكى اصحابنا والناس عنه غافلون وفي عطف اليدين بالواو ايماء الى اشتراط
الترتيب وقالوا لا يشترط المسح باليدين ايضا حتى لو مسح باحدى يديه وجهه وبالاخرى يديه
اجزاه في الوجه واليد ويعيد الضرب لليد الاخرى لتعم المسح لجميع اليد او اكثرها شرط حتى لو مسح
باصبع او اصبعين وكرر حتى استوعب لا يجوز بخلاف مسح الراس كذا في السراج مع مرفقيه عند
علمائنا خلافا لزفر حتى لو كان المرفق لا يجب بعض اتفاقا وعبر بمع دون الى تحاشيا لذلك
لانه الاصل بضربتين متعلق بالفعل او اسم الفاعل ولم يقل منه ايماء الى انه لو امر غيره فيممه
ونوى هو جاز قال ابن الفاصح لا يجزيه كذا في المعراج فظاهره ان المراد به الوضع كما عبر به
في الاصل وعبر به هنا اتباعا للوارد كذا في المستصفى وقوله في غاية البيان انه لم يرد في
الاحاديث ولا في كلام الصحابة بل في بعضها لا يصلح دافعا كما لا يخفى قال في البحر ومنهم من
ذهب الى ان الضربتين ركن للخبر الوارد واقول هذا يقتضي ان الداعي الى التعبير بالضرب
اختيار ركنيته لكن لا نعلم خلافا في ان خصوص الضرب ركن بل الوضع استلزم
ضربا اولا وهذا معنى قوله في الفتح ثم قد يظهر ضربا يفيد ان الضرب ركن ومقتضاه انه
لو ضرب يديه فقبل ان يمسح احدث لا يجوز المسح بتلك الضربة كما لو احدث في الوضوء
بعد غسل بعض الاعضاء وبه قال السيد ابو شجاع وقال الاسبيجابي يجوز كمن ملا
كفيه ماء فاحدث ثم استعمله وفي الخلاصة الاصح انه لا يستعمل ذلك التراب انتهى ولو امر
غيره بالتيمم ففعل ونوى ثم احدث الآمر قال في الفتح ينبغي ان يبطل على قول ابي شجاع وعلى
هذا فمحصل جوابه منه انه لو القت الريح الغبار على وجهه ويديه فمسح بنية التيمم اجزاه وان لم
يمسح لا يجوز اما ان لم يخرج على من اخرج الضربة او على اعتبارها اعم من كونها على الارض او
العضو مسحا والذي يقتضيه النظر عدم اعتبارها من مسمى التيمم اذ المامور به في الكتاب
انما هو المسح ويحمل قوله عليه الصلاة والسلام التيمم ضربتان اما على ارادة الاعم من المستحبين او انه
خرج مخرج الغالب وفي الخلاصة ادخل راسه بنية التيمم في موضع الغبار يجوز ولو انهدم
الحائط وظهر الغبار فحرك راسه ونوى التيمم جاز والشرط وجود الفعل منه انتهى قال في البحر
وهذا يعين تباهي الفروع على قول من اخرج الضربة منه الا ان يقال المراد بها الفعل واقول
يمكن ان يقال المراد بالضرب او ما يقوم مقامه واثر الخلاف يظهر فيما ذكر في السراج ويظهر ايضا
في النية بعد الضربة فمن جعلها ركنا الغاها ومن لم يجعلها اعتبرها وسكت المص تبعا للمحرر عن كون
الضرب بظاهر الكف او بباطنه والاصح انه يضرب بظاهرهما وباطنهما قاله الشمني معزيا الى
الذخيرة الا ان الذي ذكره العلامة الحلبي عن الذخيرة ان محمدا اشار الى انه يضرب بباطنهما فانه

قال

قال لو ترك المسح على ظاهر كفيه لا يجوز وانما يكون تاركا له اذا ضرب بباطن كفيه على الارض وبهذا يعلم ان السنة هذا
وسنن التيمم سبعة اقبال اليدين بعد وضعهما على التراب وادبارهما ونفضهما وتفريج الاصابع والتسمية
والترتيب والولاء كذا في المنبع وغيره ولو جنبا اي يتيمم بضربتين ولو كان جنبا او حائضا او نفساء
لحديث عمار بن ياسر انه عليه الصلاة والسلام امره بالتيمم كما مر اخرجه الستة والحائض والنفساء
ملحقان به ونقل مسكين عن الظهيرية تفصيلا في الحائض ان طهرت لعشرة جاز تيممها لا لاقل وتعلل
التيمم في صلاة الجنازة والعيد قال في البحر والذي يظهر عدم صحة هذا التفصيل لما نقلوا
عليه من انها لو انقطع دمها لاقل من عشرة فتيممت وصلت حل وطئها وعبارة الاسبيجابي
لو كانت ايامها دون العشرة توقف اغتسالها من الحيض ولو تيممت وصلت خرجت من الحيض
اتفاقا ولو لم تصل لا ينقطع في قولهما خلافا لمحمد واقول ما في الظهيرية يجب حمله على ما اذا
انقطع لا لدون عادتها لما سياتي في الحيض من انه لا يحل قربانها وان اغتسلت والحالة
هذه فضلا عن التيمم والذي يشير لما قاله الاسبيجابي بطاهر متعلق بتيمم فيجوز ان
يتعلق بممنوعا وجعله العيني صفة لضربتين فهو متعلق بمحذوف اي ملتصقين بطاهر
قال في عقد الفرائد ينبغي ان يقال بطهور او مطهر لاخراج الارض التي ذهب اثر
النجاسة منها بالجفاف فانها تكون طاهرة في حق الصلاة دون التيمم كالماء المستعمل وفي
المحيط وغيره يتيمم اثنان من مكان واحد جاز لان التراب لم يصر مستعملا اذ التيمم انما
يتادى بما التزق بيده لا بما فضل كالماء الفاضل في الاناء بعد وضوء الاول قال في البحر
وهذا يفيد تصور استعماله وان ذلك مقصور على ما اذا مسح الذراعين بالضربة التي مسح بها
وجهه لا غير وفيه نظر لما مر من انه لو اخذ كفا من تراب فاحدث لا يستعمله وبه
علمت انه ليس مقصورا على ما ادعى واذا علم جواز تيمم اثنين من مكان واحد فعلى حجر
واحد املس اولى ولما كان الطاهر اعم منه بينه بقوله من جنس الارض وهو ما لا ينطبع
ولا يترمد فخرجت الاشجار والزجاج المتخذ من الرمل وغيره والماء المتجمد والمعادن الا ان تكون
في محالها فيجوز للتراب الذي عليها وقيده الاسبيجابي بان يستبين اثر التراب بمده عليه وان
كان لا يستبين لا يجوز وعلى هذا كل ما لا يجوز عليه التيمم وهو خمس يلتحق ودخل الجص
والنورة والكحل والزرنيخ والمغرة والكبريت وفي الملح الجبلي روايتان وصحح في الخلاصة
كلا منهما الا ان الفتوى على الجواز كما في التجنيس ولا يجوز بالمائي رواية واحدة والياقوت والزمرد
والزبرجد والفيروزج والعقيق والبلخش والسبخة قال في الفتح الا المرجان واللؤلؤ لان
اصله ماء ولذا المصنوع منها كالكيزان والزبادي الا ان تكون مطلية بالدهان والاجر المشوي
على الاصح الا ان خلط به ما ليس من اجزاء الارض فتعتبر فيه الغلبة وهذا يقتضي ان يفصل في
المخالط انتهى ولا يخفى ان ادخال المرجان فيما لا يجوز التيمم سبق قلم والصواب الجواز به
كما في عامة الكتب واما الطين فقد قيل اذا لم يجد غيره يلطخ به ثوبه فاذا جف يتيمم به وقيل
عند الامام يتيمم به وهو الصحيح لان الواجب عنده وضع اليد على الارض لا استعمال جزء الطين من
جنس الارض الا اذا صار مغلوبا فلا يجوز قال في البحر وهذا الاطلاق قيده في الولوالجية
بان يخاف خروج الوقت اما قبله فلا لئلا يصير مثلة اذا تلطخ به بلا ضرورة وهو حسن ينبغي
حفظه انتهى واقول مقتضى ما سبق عن الامام عدم اعتبار هذا القيد ثم راجعت الولوالجية
فاذا الذي هو فيها طبق ما فهمته حيث قال المسافر اذا كان في ردغة طين ولم يجد الصعيد نفض ثوبه

ويتيمم لغباره وان لم يكن عليه غبار لعلج ثوبه به حتى اذا جف تيمم به لان هذا تحصيل التراب وان ذهب الوقت قبل ان يجف لا يتيمم قالوا هذا قول الثاني فاما عند الامام فان خاف ذهاب الوقت تيمم بالطين لانه من اجزاء الارض الا انه لا يتيمم قبل خوف ذهاب الوقت كيلا يتلطخ وجهه فيصير بمثلة فتوهم رحمه الله ان معناه لا يصح التيمم وليس كذلك بل معناه لا ينبغي له فعل ذلك بلا ضرورة ولو فعل جاز لانه تيمم بما هو من اجزاء الارض ولا حاجز ان يكون من اخيارها في حال دون حال **وان لم يكن عليه** اي على الطاهر الذي هو من جنس الارض **نقع** بفتح النون وسكون القاف وفي آخره عين مهملة اي غبار قال محمد لا يجوز الا اذا كان عليه غبار وقال الثاني لا يجوز الا بالتراب او الرمل والخلاف يرجع الى معنى الصعيد وقد قال الزجاج لا اعلم خلافا بين اهل اللغة في انه اسم لوجه الارض وعليه حمل في الآية طرف مكان ومن لا تبتدا الغاية ومن حمله بالتراب جعله مفعولا به ومن للتبعيض ورد العلامة معنى الابتدا واجيب عنه بما هو معروف في كتب الادلة **وبه** اي بالنقع لغباره يجوز التيمم به **بلا عجز** عن التراب خلافا للثاني وعنه انه يتيمم به ويعيد **ناويا** حال من فاعل يتيمم وكيفيتها ان ينوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة او استباحة الصلاة او رفع الحدث ولا نية فيه ما في التجنيس النية المشترطة هي نية التطهير هو الصحيح لتضمنها ما ذكر وذلك كسجدة التلاوة وصلاة الجنازة تخرج بالعبادة سجدة الشكر على قولهما خلافا لمحمد بناء على انها ليست بقربة عندهما وقربة عنده وبالمقصودة التيمم لدخول المسجد ولو جنبا او مس المصحف لذلك او الاذان او الاقامة وبقوله لا تصح الا بالطهارة الاسلام والسلام ورده وقراءة القرآن للمحدث وزيارة القبور لكن لا ينبغي عد الاسلام هنا كما وقع في منح الغفار وغيره لانه يعلم انه يصح منه لكن لا يصلي به لكفره وليس مراده بالعدم اهليته للنية والمراد بعدم الصحة هنا عدم الجواز فليس له ان يصلي به اما تيمم الجنب لقراءة القرآن ففيه روايتان وصحح في السراج وغيره عدم الجواز وجزم في البدائع وغيرها بالجواز كما اطلق في المحيط وغيره الجواز المتناول للمحدث ايضا وعليه فالفرق كما في السراج بين القراءة ودخول المسجد والمس بان القراءة جزء من اجزاء الصلاة بخلاف المس والدخول قال في البحر والحق التفصيل فان كان جنبا جاز وان لا فلا وان اراد في الضابط بعد عبارة او جزء منها لادخال القراءة عن انه ان كان جنبا وجب عدم حل الفعل الا بالطهارة الا انه ليس عبارة مقصودة واقول لا حاجة الى هذا المزيد اذ قراءة القرآن جزء عبادة من وجه ولا تنافي ونوعها عبادة مقصودة من وجه آخر الا ترى انهم ادخلوا سجود التلاوة في قولهم عبادة مقصودة مع ان السجود جزء من العبادة التي هي الصلاة قال في المعراج ولا تنافي بين هذا وبين قول الاصوليين ان سجدة التلاوة ليست بقربة مقصودة حتى لو تلاها في وقت مكروه جاز ان يؤديها في وقت مكروه بخلاف الفرض لان المراد بكونها قربة انها شرعت ابتداء لا تبعا لغيرها وبكونها غير قربة انها غير مقصودة لذاتها عند التلاوة بل لما اشتملت عليه من التواضع ولذا ناب عنها الركوع ولا شك في صدق قولنا القراءة عبادة مقصودة الا انا شرطنا في تلك العبادة ان لا تصح الا بالطهارة وهذا نص وجه ما في البدائع دون الترجيح السابق قال في الفتح فان قلت ذكرت ان التيمم بنية التيمم لرد السلام لا تصح على ظاهر المذهب مع انه عليه الصلاة والسلام تيمم لرده فالجواب ان قصد رد السلام بالتيمم لا يستلزم ان يكون نوى عند فعل التيمم التيمم له بل يجوز كونه نوى ما يصح معه التيمم ثم يرد السلام اذ صار طاهرا واعترضه في البحر بان قوله لا تصح ممنوع لما مر من انه صحيح غير انه لا تجوز الصلاة به واقول هذا ساقط جدا واني يتخيل ما ذكر مع قوله ذكرت الى آخره والذي ذكره انه لو تيمم للسلام لا تجوز الصلاة به

عند عامة المشايخ

عند عامة المشايخ وحينئذ فينبغي ان يكون معنى لا تصح اي للصلاة بدليل قوله في ظاهر المذهب لانه الذي فيه الخلاف فقد قال في المبتغى يجوز التيمم لدخول المسجد مع وجود الماء وكذا النوم فيه انتهى وعلى هذا يجوز لكل ما ليست الطهارة شرطا في فعله كما في البحر وابن حبيب بان ما في المبتغى ان كان معناه يجب كما هو الظاهر امتنع هذا التفريع تفريع على اشتراط النية اي لما اشترطناها فيه وهي من شرائطها الاسلام **لغا تيمم كافر لا وضوءه** سواء نوى عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة او لا وصح وضوءه لعدم اشتراط النية فيه ولما لم يشترطها زفر سوى بينهما **ولا ينقضه ردة** بيان لان الاسلام انما يشترط للنية ابتداء لا بقاء لان اثر الردة انما يظهر في العبادات والتيمم ليس منها ولم تجعل طهارة مع الكفر لانه لحاجة وهي هنا منتفية وما روي عن زفر من انها تنقضه مناف لما سبق عنه من انها غير شرط وما قيل من انه فرع ذلك على قول من يشترطها ثم فرع الامام المزار عن في رأي من يراها فبعيد والاقرب ان عنه روايتين **وينقضه ناقض الوضوء** الحقيقي والحكمي فيقال الاحسن بل ناقض الاصل وضوءا كان او غسلا ويتفرع في التيمم بانه اذا تيمم ينقض المتيمم للغسل الغسل وينقضه الوضوء فالعبارات على حد سواء واقول لا خفاء ان ناقض الوضوء عرفا ما يوجب حدثا اصغر وناقض الغسل ما يوجب حدثا اكبر وبينهما عموم وخصوص مطلق لان اجتماعهما في ان ما ينقض الغسل ينقض الوضوء وانفراد احدهما في ان ما ينقض الوضوء لا ينقض الغسل الا ترى انه لو تيمم للجنابة ثم احدث حدثا اصغر انتقض تيمم الوضوء فقط وبقي تيمم الغسل وهذا الفرع منع كونها على حد سواء وان التعبير بناقض الاصل اصيل في الحرز **وينقضه** ايضا **قدرة ماء كافية** عن حاجته وينبغي ان يكون كافيا لان المشغول بالحاجة وغير الكافي كالمعدوم حتى لو توضأ بما فضل تنقص عن احدى رجليه ان غسل كل عضو مرتين او ثلاثا بطل تيممه هو المختار كذا في الخلاصة وعدل عن رؤية الماء الى القدرة ليشمل ما لو تيمم لمرض او برد ثم قدر على استعمال الماء وعلى هذا كله اراد التيمم ابدال ان الموجود في الآية بمعنى القدرة قال في البحر ولو قال وينقضه زوال ما اباح التيمم لكان اظهر وخرج بها ما لو مر النائم على ماء كاف حيث لا ينتقض تيممه هو المختار كما اذا كان بجنبه بير لا يعلم بها وقيل ينتقض عند الامام خلافا لهما وقيل تفرع على اعتبار القدرة لو وهب جماعة ما يكفي لاحدهم فقبضوا لا ينتقض تيممهم لعدم القدرة لفسادها عنده وعندهما للاشتراك فلو اذنوا لواحد صح لعدم الشيوع كذا في السراج الصحيح انتفاء حكم مع الاذن اجماعا لان هذا مقبوض بعقد فاسد فيكون مملوكا فينتقض تيممه فيه واعترضه في البحر بانه وان كان مملوكا لكن لا يحل الانتفاع به فكان وجوده كعدمه واقول يلزم حل الانتفاع ان كان الموهوب لهم فعلا وان يهنا وان كان لا يبعد ثم ممنوع واعلم ان جعل القدرة ناقضا مجاز والناقض الحقيقي انما هو ظهور الحدث السابق قاله الشارح وغيره واعترضه بعض الافاضل بانه لا يناسب قول الامام والثاني ان التيمم طهارة حقيقية لا ضرورية ولا خلفية فالاولى ان يقال ان عدم شيء وعليه فالتيمم مشروط بعدم القدرة فعند وجودها ينتفي المشروط وعلى هذا ان انتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط ورد بانه ظاهر في ان الشرط يلزم من عدمه العدم والمذكور في الاصول انه لا يلزم من عدمه عدم ولا من وجوده وجود ولا عدم واجيب بانه اذا كان مساويا للمشروط استلزمه وبرهنته كذلك لما ان كل واحد من عدم الماء وجواز التيمم مساو للآخر **فهي** اي القدرة المذكورة **تمنع** ابتداء **التيمم ابتداء او ترفعه** بقاء وادعى الشارح ان هذا تكرار محض لانه لما علم الاعذار علم انه لا يجوز مع القدرة وكما قال وقدرة ماء علم انها ترفعه واجاب في البحر بانه انما علم بعض الاعذار

وقد يتوهم التخصيص في المعدود وقد ذكرنا ما يبطلها لتتم الاعذار وانت خبير بان هذا بعد تسليمه انما يصح جوابا
عن قولهم يمنع التيمم وكان التكرار مسلم عنده في قوله ونحوهم وراجي الماء رجاء قويا ان يفضي الى غلبة الظن
ان كان بينه وبين الماء ميل يؤخر الصلاة اي يندب له تأخيرها الى آخر الوقت المستحب هو الاصح وقيل
الجائز وفي مناقب الكردري الارجح ان يحمل استحباب التأخير الى آخر النصف الثاني وينبغي
تقييد الاول بما اذا لم يكن في التأخير وقت كراهة كالعصر فيقيد بالرجاء لان غيره الافضل في حقه
ان يصلي اول الوقت والثاني اخر المذهب اذ النص فضيلة تكثير الجماعة وذا الثاني في المفازة
كذا في المعراج معزيا الى المبسوط لشمس الائمة وفخر الاسلام قال الاتقاني وهذا يشير الى تفريع
المشايخ بتأخير بعض الصلاة من غير اشتراط الجماعة جماعة وغيره المتضمن عارض الفائدة
قال في البحر ولكن ما قاله الاتقاني لان محمدا ذكر في الاصل استحباب التأخير ولم يفصل بين
الرجاء وعدمه والذي في المبسوط انما هو اذا كان لا يرجو فلا يؤخرها عن وقتها المعهود اي
عن وقت الاستحباب وهو اول النصف الاخير من الوقت في الصلاة التي يندب تأخيرها اما
اذا كان يرجو فليس يندب تأخيرها عن هذا المستحب وهذا امر لمن قال يندب استحباب التأخير
اذا كان لا يرجو ان ليس المراد التعجيل الفعل في اول الوقت وقد يدل على ذلك قول الاسبيجابي
وان لم يكن على طمع من وجود الماء يتيمم ويصلي في وقت مستحب ولم يقل في اول الوقت انتهى ولا يخفى
ان ما في الاسبيجابي مشترك الالزام قيل هذه المسألة اول مسألة خالف الامام فيها شيخه
حمادا حتى خرجا لتشييع الاعمش فصلى المغرب بالتيمم في اول الوقت والامام بالماء في اخره
وكان ذلك عن اجتهاد فصوبه الله واظهره وصح التيمم قبل دخول الوقت وصح ايضا لفرضين
فاكثر لانه طهارة مطلقة والحدث رافعة خلافا لما قاله الرازي وصح ايضا لاجل خوف فوت صلاة
جنازة والظاهر ان المراد به غلبة الظن قال في البحر اطلقه وقيده في الهداية باربعة اشياء حضور
الجنازة وكونه صحيحا وكونه في المصر وكونه غير ولي وانه لا حاجة الى حضور فوتها فرع حضورها
والمراد خوف فوت كل التكبيرات كما في البدائع لانه عن بين المحدث والجنب والحائض والنفساء
اذا انقطع دمها وذكره هذا الحكم بعد بيان جوازه للمريض وغيره يفيد شيئا اخر مبيحا للتيمم
غير ما سبق من كونه بعيدا عن الماء مقدار ميل او مريضا فافاد انه لا يشترط في البعد
وان كان ذلك غالبا في المصر وقيد ايضا بان من لا تفوت الفوت كالولي والسلطان لا يتيمم وهذا
التقييد علمت منع دعوى الاطلاق وان كلامه يقتضي ما في الهداية تصريحا وتلويحا لعنه
ظاهر الرواية ان من لا تفوت الفوت يتيمم ايضا لكراهة الانتظار لها ولو لم ينتظر قال السرخسي
الاصح انه يجوز له التيمم ولو جيء باخرى بعد الفراغ من الاول اعاده عند محمد لا عندهما
كذا في المجمع وقيد في المصفى بما اذا لم يتمكن من التوضي فان تمكن ثم زال تمكنه اعاده اتفاقا وفي
الولوالجية وعليه الفتوى او خوف فوت صلاة عيد اي كلها ولو اماما في ظاهر الرواية
ولا شك ان خوف الفوت في حق المقتدي بفراغ الامام وفي حق الامام بزوال الشمس ولو كان
بانيا بان سبقه الحدث بعد ما شرع فيها لا فرق في ذلك بين شروعه بالتيمم او الوضوء وهذا
عند الامام وقالا ان شرع بالوضوء لم يتيمم لانه امن الفوت بعد فراغ الامام لما انه لاحق حتى
لو خاف الزوال لو توضأ تيمم اتفاقا فادرك بالتيمم يتيمم لانه لو توضأ يكون واجدا للماء في صلاته فتفسد
وله ان خوف باق لانه يوم زحمة فيعتريه عارض يفسدها ولزوم الفساد لو توضأ مبني
على ان الوجوب بعد سبق الحدث يستلزم الوجود في الصلاة مع انه غير لازم لان الحكم شرعا بالعدم

السابق

اول مسئلة خالف الامام شيخه حماد

السابق فيتأمل خوف الفوت وقد فات بالحدث لو وجب ان يقدر قبل السبق على الماء وبعده واجدا وقبل
تعيين الوضوء عندهما رحمهما الله مانع من كون الاشتغال بالتيمم والبناء بالوضوء كما يكون معه ما يكفي للوضوء سبقه حدث
بعد ما تيمم للجنازة فانه يتوضأ به وقد بان انه في المغتسل يلزم بناء الفرق على الضعيف لان في المغتسل عليه
فالاولى ان يقال ان التيمم كالوضوء بدليل جواز اقتداء المتوضي بالمتيمم فانه لو سبقه حدث فلما انصرف
وجد ما يتوضأ به وبنى كما في الخانية وسيأتي خلافه في سبق الحدث وانما بطل تيممه فيما وجده في صلاته
لما انه عند الوجود ينتقض مستندا الى الحدث السابق ولا يمكن استناده هنا لانتقاضه بالحدث
الطاري كذا في المعراج قال الشارح واجمعوا انه لو كان لا يخاف الزوال ويمكنه ادراك شيء مع الامام
لو توضأ لا يتيمم ولا يخفى انه ينبغي ان يخرج على هذا القول الثاني واحتمال من المشايخ من جعل
هذا اختلاف عصر على ان بعد الماء في زمنه من المصلي وقربه في زمانهما ومنهم من جعله اختلاف
برهان ثم اختلفوا فمنهم من جعله ابتداء بناء كالاول ومنهم من بناه على ان العيد لا يقضى عند الكل
بالافساد عنده فيفوت لا الى بدل وعندهما يقضى قال الاسبيجابي والاصح انه لا يقضى عند
الكل بعده قال العلامة الحلبي ولقائل ان يقول بجواز التيمم في المصر لصلاة الكسوف والسنن
الرواتب غير سنة الفجر اذا خاف فوتها لو توضأ لانها تفوت لا الى بدل لا سيما على القول
بان العيد سنة اما سنة الفجر فان خاف فوتها مع الفريضة لا يتيمم وان وجدها فلذلك على قياس
قول محمد انه يقضيها عنده بعد الارتفاع وعلى قياس قولهما يتيمم لانه لا يقضيها لا يصح التيمم
لفوت جمعة و لا لفوت وقت اي وقت بعضه وتوضأ لان الفوات الى بدل كالفوات ولم يعد
الصلاة ان صلى به اي بالتيمم و الحال انه قد نسي الماء او شك كما في السراج مستقرا
في رحله وهو للبعير كالسرج للفرس ويطلق على منزل الانسان ومأواه وهو المراد
هنا كذا في المغرب قال في البحر اراد بتفصيله كما سيأتي بين ما اذا كان الماء في مقدم الرحل
او مؤخره بعيد الاول والقول الظاهر ان المراد به ما يوضع فيه الماء مطاوعة وقال ذلك اشار
المصنف وهذا لان رحله مقدر مضاف بجمع كل رحل سواء كان منزلا او رحل بعير وتخصيصه باحدهما
ويفيد برحله لانه لو كان في عنقه او على رأسه او ظهره اعاد اتفاقا الا انه يرد عليه ما لو كان في
مقدمه وهو راكب او بين يديه او في مؤخره وهو سائق كذا يعيد اتفاقا فالاولى هذا
النسيان في غير محله لان ينبغي ان النسيان ما ليس عادة لقوة ثبات صورته في النفس
وهو الماء المحتاج لعطش في السفر لا يعد عدما لان الرحل محل للماء كالعمران فيجب
عليه الطلب فلا يعذر بالنسيان كما لو صلى في ثوب نجس او عريانا وفي رحله ثوب
طاهر او مع نجاسة ومعه ما يزيلها ونسيها انه لا تجزئه بين العلم كذا في الشرح وغيره
قال في الفتح لا يفيد لثبوت العلم نظرا للدليل كما قال الكل في المسائل الملحق بها والمعتد ليس
الا منع وجود الفعل اي لا نسلم ان الرحل دليل الماء الذي ثبوته يمنع التيمم اعني ما للاستعمال
بل الشرب وهو مفقود في حق غيره وعلى هذا يتمكن من الفرق بين مسألة الثوب والماء من
حل المسافر دليل لوضعه مع سائر امتعته فيه لا دليل ما للاستعمال فلا حاجة الى ارتكاب ان مسألة
الثوب على الخلاف في الاصح لكنه يشكل بمسألة الصلاة مع النجاسة والعرق بان فرض الازالة فات
لا الى خلف بخلاف الوضوء لا يثلج الخاطر عند التأمل لان فوات الاصل الى خلف لا يجوز الخلف
مع فقد شرطه بل اذا فقد شرطه مع فوات الاصل يصير فاقد الطهورين فيعطى حكمه وهو التأخير عنده
والتشبه عندهما انتهى قال في البحر وفي قوله اذا فقد شرطه مع فوات الاصل تدافع لان فقد

عند الاربعة يعيد وهذا
قيد بالنسيان لانه لو ظن ان لا ماء معه يعيد
واقع بين اول الرحل اذ لو شك في الماء يعيد اتفاقا
انه لو وضعه غيره بغير علمه لا يعيد اتفاقا
وهو صحيح

شرط التيمم هو العذر، ومعها لا تفوت الاصل وقوله لا حقا ان من شرايط التيمم طهارة المتيمم عليه فاذا فقد هذا
مع فوات الاكمل وبعد العذر على الماء صار فاقد الطهورين وهذا وان كان فيه عدول عن الا انظا هر
الا انه يرتكب تصحيحا لكلام هذا الامام واعلم انه لا يرد في مسئلة الكتاب بين ان يدركه في الوقت او بعده
ما الاولى لو ضرب مستطاعا على بيت ولم يعلم بها ثم علم اعاد ذ واسه الموفق **ويطلبه** اي يطلب المسافر
الما حتما **غلوة** اي مقدار غلوة وهي رمية سهم وقيل للثمانية ذراع الى اربعمائة **ان ظن** ظنا قويا
ارتقى الى غلبته **قربه** بان كان بينه وبينه اقل من ميل باخبار عدل او امارة ظاهرة **والا**
اي وان لم تظن قربه ظنا قويا **لا** اي لا يجب بل يستحب سوا ظن او شك كما في السراج لكن ذكره
في البدايع بما اذا كان على طمع من وجود الماء فندبا بالمسافر لا بغيره يجب عليه طلب الماء في العمران
اجماعا اعلم انهم بعدما اتفقوا على الطلب اختلفوا في مقدار اللازم منه فاختار المصنف هنا الغلوة
وفي المستصفى مقدار ما يسمع اصحابه صوته ويسمع صوتهم قال في البدايع والاصح انه قدر ما لا يضر بنفسه
ورفقته بالانتظار وقد قال الشافعي سالت الامام عن المسافر لا يجد الما ايطلبه عن يمين
الطريق او عن يساره قال ان طمع فيه فليفعل ولا يبعد فيضر باصحابه ان انتظروه وبنفسه
ان انقطع وهذا وما قبله يقرب مما في المستصفى قال في البحر وعلى اعتبار الغلوة فالطلب
ان ينظر يمينه وشماله وامامه ووراءه غلوة كذا في الحقايق وظاهره انه لا يلزمه المشي بل يكفيه
النظر في هذه الجهات وهو في مكانه انتهى واقول معنى ما في الحقايق انه يقسم المشي مقدار الغلوة
على هذه الجهات فيمشي على اعتبار الغلوة ذراع من كل جانب مائة ذراع اذا الطلب لا يتم بمجرد
النظر ويدل على ذلك ما مر عن الامام وما في منية المصلي لو بعث من يطلب له كفاه عن الطلب
بنفسه وكذا لو اخبره من غير ارسال اذ على ما فهمه لا يحتاج الى البعث اصلا وفي التوشيح لو كان
بقربه جبل صغير صعده ان لم يخف على نفسه او ماله فان خاف لم يلزمه الصعود والمشي
و يجب ان **يطلبه** اي الما **من رفيقه** عند اصحابنا الثلاثة في ظاهر الرواية عنهم خلافا للحسن
عنهم وفي الهداية لا يجب الطلب عند الامام خلافا لهما وقال الخصاف لا خلاف بينهم لان الامام
اذا غلب على ظنه منعه ومرادهما اذا ظن عدم المنع وفي المجتبى الغالب عدم الظنة بالماء
حتى لو كان في موضع تجري الظنة عليه لا يجب الطلب ينبغي ان يخرج على قول الخصاف اذ
الظنة توجب المنع في غالب الظن واذا وجب طلب الماء على الظاهر وجب طلب الدلو
والرشا كما في المعراج ولو قال له حتى استقي ينتظر عند الامام ما لم يخش خروج الوقت
وعندهما ينتظر وان خاف الخروج لكن لا يجب كما في الفتح وغيره وفي السراج قيل يجب اجماعا
وقيل لا يجب وينبغي ان يكون الاول على الظاهر والثاني على ما في الهداية **فان منعه** صريحا
بان قال لا اعطيك او دلالة بان استهلكه **تيمم** لتحقق العجز المبيح ان الرأي للما مع رفيقه اما
ان يكون في الصلاة او خارجها وفي كل منهما اما ان يغلب على ظنه الاعطاء او عدمه او يشك وفي
كل منهما اما ان يسال او لا وفي كل منهما اما ان يعطيه او لا فهي اربعة وعشرون فان في الصلاة
وغلب على ظنه الاعطاء قطع وطلب فان لم يعطه بقي تيممه فلو اتمها ثم سال فان اعطاه استانف
والا تمت كما لو اعطاه بعد الاباء او عدمه او شك لا يقطع فلو اعطاه بعد ما اتمها بطلت
والا لا وان خارجها فان صلى بالتيمم بلا سوال فعلى ما سبق فلو سال بعدها واعطاه اعاد والا
لا سوا ظن الاعطاء او المنع او شك وان منعه ثم اعطاه لا يبطل تيممه ولا يتاتى في هذا ظن ولا
شك وبه علم انه لو غلب على ظنه الاعطاء لا يتيمم بل يطلبه فان لم يفعل فان اعطاه بعد

الفراغ

الفراغ اعاد والا لا كما جزم به في الفتح من انها تبطل وفيه نظر لما ذكر في الخانية عن محمد انها تبطل بمجرد
الظن مع غلبته بالاولى وعليه يحمل ما في الفتح وفي المجتبى راى مع رفيقه ماء وهو في الصلاة ثم ذهب قبل
فراغه فساله فقال لو سالتني لا عطيتك فلا اعادة عليه ولذا لو كانت العدة قبل الشروع في الاصح
لا لقاله بعد الذهاب لا تدل على الاعطاء قبله ومما قررناه اتضح لك ان هذا التفصيل غفل **وان لم يعطه**
الما الكافي للتطهير **الا بثمن مثله** في اقرب موضع يعز فيه الما او بغبن يسير **وله ثمنه** فاضلا
عن حوائجه الاصلية وان لم يكن في يده بل في ملكه على ما سبق التنبيه عليه **لا** يجوز ان **يتيمم والا**
وان لم يجد له ذلك وتحمل انه يريد وان لم يعطه اصلا او اعطاه ولكن باكثر من ثمن المثل بان
طلب بدرهما ونصفا فيما يساوي درهما وحمل في النوادر الغبن الفاحش بضعف القيمة
في ذلك المكان واقتصر عليه في النهاية والبدايع وقيل غير ذلك **تيمم** اي جاز له التيمم **ولو كان**
اكثره اي اكثر وضوئه في الحدث الاصغر او اكثر جميع بدنه في الاكبر **مجروحا تيمم** لان للاكثر حكم
الكل واختلف في حد الكثرة فمنهم من اعتبرها من حيث عدد الاعضاء ومنهم من اعتبرها
في نفس كل عضو فلو كانت اعضاء الوضوء جريحة الا رجليه تيمم على الاول لا الثاني والمختار
هو الاول كما في الحقايق ومعترضا ان هذا في اعضاء الوضوء واما البدن فالظاهر اعتبار
الكثرة فيه من حيث المساحة ولو استويا قيل يتيمم ورجحه في الخلاصة وهو الاحسن كما في
الاحتياز والاشبه بالفقه كما في الشرح وقيل يغسل الصحيح ويمسح على الجريح وفي الخانية
والمحيط انه الصحيح **وبعكسه** وهو ما لو كان الاكثر صحيحا **يغسل** الصحيح ويمسح على الجريح وفي
القنية وغيرها بيده فتروح بضره الماء دون باقي اعضائه تيمم اذا لم يجد من يغسل وجهه
وقيل يتيمم مطلقا وهذا يفيد ان غسل الصحيح محمول على ما اذا لم يكن باليدين جراحة كذا في
البحر **ولا يجمع بينهما** اي بين الغسل والتيمم لما فيه من الجمع بين البدل والمبدل وقد استثني
ان عشرة لا تجمع مع عشرة كما في خزانة ابي الليث عدها في البحر وزاد عليها هذا منها ومنها
الحيض والاستحاضة والحيض والنفاس والاستحاضة والنفاس والحيض والحبل والزكاة
والعشر والخراج والعشر والزكاة والفدية والصوم والقطع والضمان والجلد والنفي والقصاص
والكفارة والجلد والمهر والمتعة والمهر وزدت عليه الاجر والضمان والوصية والميراث ومهر
المثل والمتعة والفدية والاجر والنصيب في الغنيمة الا انا نجيب لنهر تدحرج بحار وزاد
والله الموفق بمنه **باب المسح على الخفين** اعقبه التيمم لان كلا منهما طهارة مسح وقدمه
لما سبق وهو لغة امرار اليد على الشيء واصطلاحا عبارة عن رحمة مقدرة جعلت للمقيم
يوما وليلة وللمسافر ثلاثة ايام لياليها كذا في البحر تبعا للسراج واقول الاولى ان يقال هو اصابة
اليد المبتلة الخف او ما يقوم مقامها في الموضع المخصوص في المدة الشرعية سمي خفا اخذا
من الخف بالمسح **صح** اي المسح والصحة مطلقا بموافقة ذي الوجهين الشرع وصحة العبادة
اجزاؤها والعقد ترتب اثره والمراد بالاجزاء ترتب الذمة فالمعتبر في مفهومها اعتبارا
اولها انما هو المقصود الدنيوي وان كان يلزمها الثواب **ولو كان الماسح امرأة** او خنثى مستدلا
لعموم الخطاب ولم يقل وجب الا ان العبد مخير بين فعله وتركه وقد ذكر الشافعية وجوبه في مسائل
منها ما لو كان معه ما لو غسل رجليه لا يكفيه ولو مسح على خفيه كفاه ومنها لو خاف خروج
الوقت لو غسل رجليه ومنها لو خاف فوت الوقوف بعرفة وقواعدنا لا تابى ذلك كذا في البحر
وظاهر ان المعنى في الثالث ولو مسح رجليه ادرك الوقوف والصلاة معا اذ لو كان يدركهما

لا يجب عليه الغسل بدلا عن المسح لما قالوا في لخ لو كان بحيث لو وصل فانه الوقوف قدم الوقوف للسنة والادب
لانه اتى بالعزيمة معها لقصر الصلاة واجيب بان عدم المشروعية انما هو ما دام متخففا بل هو نزوع بدليل
انه لو خاض الماء فدخل خفه حتى غسل اكثر قدمه بطل مسحه كما لو غسل رجله فلا يبطل بانقضاء المدة
بلا نزاع قال في فتح القدير وهذا مبني على صحة هذا النزع وفي صحته نظر لان كلمتهم متفقة على ان الخف اعتبر
شرعا مانعا من سراية الحدث الى القدم فبقي القدم على طهارتها وحل الحدث بالخف فيزال بالمسح وبنوا عليه
منع المسح للمتيمم والمعذورين بعد الوقت وهذا يقتضي ان غسل الرجل في الخف وعدمه سوا
اذا لم يبتل معه ظاهر الخف في انه لم يزل به حدث لانه في غير محله فلا تجوز الصلاة به لانه صلى مع الحدث
والكائن في ذلك النزع كونه لا جزا اذا خاض النهر لابتلال الخف ثم اذا انقضت المدة انما لا يتغير بها
لحصول الغسل بالخوض والنزع ما دام على طهارة ذلك الغسل والاول موافق للمنقول في تتمة
الفتاوى الصغرى عن ابي الفضل لو ابتل قدمه لا ينتقض مسحه لان استتار القدم
بالخف يمنع سراية الحدث الى الرجل فلا يقع هذا غسلا معتبرا فلا يوجب بطلان المسح ونقل الزاهدي
عن العياضي انه لا يبطل وان بلغ الماء الركبة ثم رايت في السراج توضا وغسل رجليه ولبس خفيه
ثم احدث ومسح فدخل الماء في احد خفيه قال بعضهم ان غسل الماء جميعا مع الكعبين وجب غسل
الاخرى وقال بعضهم لا ينتقض المسح اصلا وهو الاظهر انتهى واما الثاني فممنوع كما قال ابن امير حاج
بل يجب عليه غسل رجليه ثانيا لعمل المدة لحلول الحدث السابق محله من السراية الى الرجلين فيحتاج
الى مزيل حينئذ للاجماع على ان المزيل لا يطهر محله في حدث طار بعده وينفذ بصحة النزع
فالجواب كما قال ملا خسرو ان معنى المشروعية وعدمها الثواب وعدمه لا الصحة وعدمها
كما نبه الشارح فما دام متخففا لا يجزيه الغسل حتى لو غسل بلا نزاع اثم وان اجزاء الغسل
وان النزع اثيب على الغسل لمشروعيته بدلا على ذلك نظيره لقصر الصلاة فانه ما دام مسافرا
لو اتم وقعد على الركعتين صح واثم لعدم مشروعيته الاتمام واذا اقام اثيب عليه لمشروعيته
انتهى لا يصح المسح اذا كان الماسح جنبا ولا حاجة على قول الثاني ولا نفسا والمسح لا يلزم تصوره
على انه المتصور بان توضا ولبس جوربين مجلدين ثم اجنب ليس له ان يشدهما ويغسل سائر
جسده مضطجعا ويمسح عليه وربما ذكر لبعضهم تكلفه لتصور الجنبي من انه لو توضا ولبس
الخفين ثم اجنب فتيمم للجنابة ثم احدث ومعه ما يكفي للوضوء لا يمسح لان الجنابة
سرت الى القدمين وتكلف غير محتاج اليه على انه لا يناسب وضع المسئلة لان الكلام
في عدم جوازه للجنب اذا اغتسل لا للمتوضي وما في المجتبى من انه غير صحيح لان الجنابة لا تعود
على الاصح ضعيف لما مر جوابه من انتقاض التيمم برؤية الماء فسقط ما قيل ان اي يشترط
ان يكون قد لبسهما على وضوء تام خرج به الناقص حقيقة كلمعة من الاعضاء لم يصبها
الماء واخرج به الشارح ايضا طهارة المتيمم وصاحب العذر والمتوضي بسؤر الحمار
لعدم طهارتهم ويمنع بانه لا نقص فيها ما بقي شرطها وانما لا يمسح المتيمم والمعذور بعد
الوقت لظهور الحدث السابق عند رؤية الماء وخروج الوقت والمسح انما يزيل ما حل
بالممسوح لا بالقدم وكذا جوزنا لذي العذر المسح في الوقت كلما توضا لحدث غير الذي
ابتلي به اذا كان السيلان مقارنا للوضوء واللبس اما اذا كان على الانقطاع فان لبسه
من الاصحا وقت الحدث اي قبيل وقته وقته ما لغة في ابتداء الشيء بالحدث حتى كانهما في
وقت واحد وادعى الشارح ان هذا حشو لان اللبس كما يطلق على الابتدا يطلق على الدوام ولذا

حنث

[illegible]

[illegible]

حنث في يمينه لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه والمعنى ان وجد لبسهما على وضوء تام سواء كان ذلك اللبس ابتدا
او بالدوام عليه وزيد في البحر بان دلالة الفعل انما هي على الحدوث لا على الدوام فلو لم يقيد التمام بوقت الحدث
لما دل تقييده بوقت اللبس والدوام في اليمين بنا على العرف وفي شرح الدرر وقت الحدث
وقت دوام اللبس لا حدوثه قال لا حسن التعبير بالاسم كما لو سبق وانما كان احسن فقط لجواز
ان يكون على وضوء حال من ضمير لبس ووقت الحدث ظرف لتام والمعنى ان لبسهما على وضوء
كائنا هو تام وقت الحدث فيتحد مآل العبارتين فتدبر في الخلاصة في المزارع استنجى
بعد تمام الوضوء قبل المسح ان على وجه السنة لا يمسح وان لا على وجهها يمسح وقد وقع في
بعض الخلاصة لانتقاض طهارته وهنا يجب ان يكون معناه قبل المسح باللبس والا فانتقاض
الطهارة بعد اللبس على الوضوء التام قبل المسح لا يمنع المسح كما لا يخفى يوما وليلة للمقيم
وللمسافر ثلاثة ايام بيان لمدة المسح وابتداؤها من وقت الحدث فمرويه انه لا يمكن
اعتبارها من وقت اللبس لانه لو لم يحدث حتى مضت المدة عليه لم يجب النزع وفي
المجتبى والمقيم في مدة مسحه قد لا يتمكن الا من اربع صلوات وصيغته بالمسح لم
توضا ولبس خفيه قبل الفجر ثم طلع الفجر وقعد قدر التشهد فاحدث لا يمكنه ان يصلي
من الغد على هيئته الا ولي لاعتراض ظهور الحدث في اخر الصلاة على ظاهرها متعلق
بيمسح مقدار بيان لمحل المسح وهو ما ستر القدم الذي هو رؤوس الاصابع الى معقد
الشراك لذا في المبتغى للذي يسعه عندنا الجمع بين الظاهر والباطن في المسح الا
اذا كان على باطنه نجاسة لذا في البدايع وافاد بقوله مرة انه لا يسن تكراره ولم يقل
خطوطا بالاصابع ايما الى ان اظهار الخطوط غير شرط قال الزاهدي وهذا ظاهر ظاهرها
الرواية وقال الطحاوي المسح على الخفين خطوطا بالاصابع ولا كلام في استنان اظهار
ثلاث اصابع اي بمقدارها من اليد لان مقدار الآلة وان الاصابع اليد هو الاصح كما في البدايع
وقيدها في الكافية باصغرها ولم يضفها الى اللابس ايما الى انه لو امر من يمسح على
خفيه فيعمل صح كما في الخلاصة وافاد ان الفرض هو ذلك المقدار من كل رجل على حدة
فلو مسح على واحدة بمقدار اصبعين وعلى الاخرى مقدار خمس لم يجز وعلم منه انه
لو مسح بواحدة مرة حتى بلغ قدر الفرض لم يجز ايضا ولو نحوتها الا ربع ينبغي ان
يجوز اتفاقا ولو باصبع واحدة ثلاث مرات ان اخذ ماء جديدا لكل مرة وقد مسح ثانيا
غير ما مسحه اولا جاز والا فلا وقالوا لو مسح بالابهام والسبابة ينبغي ان منفرجتين جاز
وفي الخلاصة لو مسح بظاهر كفه جاز والمستحب ان يمسح بباطنه قال الحلبي وكان المراد
باطن الكف والاصابع ولو قال بباطن اليد لكان اولى وتنظر فيه في البحر بقوله في الخلاصة
ان وضع الكف وحدها او مع الاصابع كلاهما حسن اقرب الكلام في الاحسن واختلفوا فيما
لو اصاب حقه البلل ورجح الشارح وغيره الاجزاء لانه ما لا نفس وابنه في البحر به
قال الولوالجي وهذا انما لا يعرف بالعقد لان الظاهر انه ما يبدا الماسح من الاصابع الى الساق
بيان للسنة حتى لو عكس او مسح عرضا جاز وظاهره ان الاصابع لها دخل في المسح وفيها في
الخلاصة ويمسح ما بين اطراف الاصابع الى الساق ثم قال وموضع المسح ظهر القدم يبدا لفظا
غير داخل في المحلية وتفرع على ذلك ما لو مسح على الاصابع دون القدم فعلى ما في الخلاصة والاكثر
الفتاوى لا يجوز وبه صرح في الكافية حيث قال له خف واسع الساق ان بقي من قدمه

خارج الساق في الخف مقدار ثلاث اصابع بعضه مع القدم وبعضه من الاصابع لا يجوز حتى يكون مقدار
ثلاث اصابع كلها من القدم ولا اعتبار بالاصابع انتهى فليتنبه لذلك كذا في البحر واقول هذا و لعجب
ان ما في الخلاصة انما يفيد دخولها في المسح لان اطرافها اواخرها يوافق ما مر عن المنبع وقوله
في الخلاصة وموضع المسح ظهر القدم انما يحترز به عن باطنه وما في الخانية لا يدل لما ذكره بل انما
لا يجوز المسح في الصورة المذكورة لما ان خروج اكثر القدم نزع وهذا نوفقه وعلى ان هذه مقالة
عن محمد والمذهب اعتبار الاكثر في الخروج كما ستراه **والخرق الكبير** بالموحدة وروي
بالمثلثة قال حواهر زاده والاصح الاول قال الكمال المنفصل تستعمل فيه الكثرة والقلة وفي المتصل
الكبر والصغر ولا شك ان الخف كم متصل وفي المغرب الكثرة خلاف القلة وتجعل عبارة
عن السعة ومنها قولهم الخرق الكثير معاده استعمال الكثرة في المتصل وكان الكثير الشائع
هو الاول وفي السراج الاصح الثاني لقول القدوري وان كان اقل من ذلك **يمنعه** لتعذر
امكان قطع المسافة به عادة **وهو** اي الخرق المانع **قدر ثلاث اصابع القدم اصغرها**
هذا مقيد بقيود الاول ان لا يكون الخرق على نفس الاصابع فان كان اعتبر ثلاث منها ايتها
كانت هو الاصح كما في التبيين الثاني ان يكون منفتحا فلو كان طولا ولم يبن من القدم شيء
ولم ينفرج عند المشي لصلابته لم يمنع وان وسع اكثر من ثلاث اصابع الثالث ان لا يكون على
العقب فان كان فلا بد في المنع من ظهور اكثره كما جزم به في الاختيار تبعا لقاضي خان وذكره الشارح
عن الغاية بقيل معللا بان الاصابع لما اعتبر اكثرها فكذا القدم قال في الفتح لو صح هذا لزم ان يعتبر
قدر ثلاث اصابع القدم اصغرها الا ان كان اصغرها لان كل عضو انما يعتبر باكثره انتهى
ولقابل منعه لان الاصابع اعتبرت عضوا على حدة بدليل وجوب الدية بقطعها وكان الاصل
ان تكون تبعا للقدم لكن لا اعتبارها عضوا على حدة اعتبروا فيها ثلاث اصابع واعتبار ذلك في
العقب على الاصل وليس في غيرها هذا المعنى وقيد بالاصابع لان ظهور الانامل لا يمنع على الاصح
وقيل يمنع ورجحه السرخسي وفي البدائع انه الصحيح ولو لم يكن له اصابع اعتبر باصابع
غيره وقيل باصابعه لو كانت قائمة ويعتبر صغرها وكبرها بصغر القدم وكبره قال في البحر
وهذا وجه لان من الاصابع ما يكون صغيرا وكبيرا واقول تقديم الشارح وغيره للاول يفيد
انه الذي يعول عليه المعول بالموجود اولى من غيره **ويجمع** الخرق المتعدد اذا كانت **في خف**
واحد قدر ما يدخل فيه المسلة فان بلغ القدر المذكور منعت المسح لما مر **لا** يجمع اذا كانت
الخروق المانعة **في خفين** لانتفاء المانع وكذا لا يقول لا داعي الى جمعها ومراعاتها
كما لها في مكان واحد لمنع المسح لان امتناعه فيما اذا اتحد المكان حقيقة لانتفاء معنى الخف
بانتفاء قطع المسافة المعتادة لا لذاته ولا لذات الانكشاف وهذا المعنى منتف عند تفرقها
صغيرة كقدر الحمصة والعولة كذا في فتح القدير وابداه ابن امير حاج بانه رواية عن الثاني
مذكورة في الخزانة وبعض شروح المجمع قال في البحر ورأيت في التوشيح انها قول ابي يوسف
وان الجمع قول محمد واشكل انها اولى واقول اطباق عامة المتون والشروح على الجمع موذن
بترجيحه وذلك لان الاصل ان الخرق مانع مطلقا اذ الماسح عليه ليس ماسحا على الخف لكن
لما كانت الخفاف قلما تخلو عن خرق لا سيما خفاف الفقراء قلنا ان الصغير عفو وجمعناه
في واحد لعدم الحرج **بخلاف النجاسة** المتفرقة في خفيه وثوبه وبدنه
ومكانه او في المجموع كما في الشرح وفي الخلاصة ما يخالفه حيث قال لو كانت النجاسة في ثوب

المعلي

[illegible]

المعلي اقل من قدر الدرهم وتحت قدمه كذلك ولو جمع بلغ اكثر من ذلك لا يجمع **والانكشاف** المتفرق من
العورة حيث يجمع كل منهما قال في الخلاصة واعلام الثوب تجمع ايضا واختلف المشايخ في جمع الخرق في اذن الاضحية
وينقضه اي المسح **ناقض الوضوء** لانه بعضه وقول الشارح لانه بدل عن الغسل فيه تجوز طاهر
اذ البدل هو الذي لا يصار اليه الا عند تعذر الاصل وهذا ليس كذلك فالاولى ان يقال لانه خلف
عنه **وينقضه** ايضا **نزع خف** واحد لسراية الحدث الى القدم عند زوال المانع **وينقضه** ايضا
مضي المدة المتقدمة لما ذكرنا ويد يعلم الناقض خفيفة فنسبة النقض الى ذلك توسع واورد انه
لا حدث موجود يسري لما انه حل بالخف وبالمسح قد زال فلا يعود الا بخارج نجس ونحوه
واجيب بجواز ان يعتبر الشرع ارتفاعه بمسح الخف مقيدا بمدة منتهيا كما في التيمم **ان لم يخف**
اي انما ينقض بمضي المدة بشرط ان لا يخاف **ذهاب رجليه من شدة البرد** فان خاف
جوز ان يرتقي الى تمليه الظن جازله المسح قال الشارح لانه مع العذر يصير كالجبيرة وفي
عبارة وهذا يقتضي وجوب استيعابه المسح وبه صرح في المعراج لكنه يلزم عليه
انه لا معنى لتقييد المنع حينئذ بل الحدث السابق بالقدم ولا يشترط في مسح الجبيرة ان
توضع على طهارة للتراب انما يتم اذا كان مسح الجبيرة يصدق على ساتر ليس تحته محل وجع
بل عضو صحيح غير انه يخاف من نشعه حدوث المرض للبرد ويستلزم بطلان كلية مسألة
التيمم لخوف البرد ويقتضي على مذهب الامام جواز تركه راسا وهو خلاف اعطاء وهو
حكم المسيلة واجاب في البحر بان ذاك مسح الجبيرة حقيقة وهذا ملحق بها وعن الثاني بان
كلية التيمم مخصوصة بما اذا لم يكن عليه جبيرة وما الحق بها وعن الثالث بان المغنى به في الجبيرة
عدم جواز الترك لكذا في الملحق بها ولا يخفى ما في هذه الاجوبة من التكلف وفي الخانية العفف
المدة وانما يمضي فيها على الاصح اذ لا فائدة في النزع وقيل تفسد ويتيمم وهذا اشبه واختاره
في الفتح اذ عدم السراية لا يمنع السراية ومنع الفائدة وان الرجلين لا حظ لهما في التيمم ممنوع
اذ طهارة التيمم تشملهما ايضا **وخروج اكثر القدم** من الخف **نزع** لو عند ابي حنيفة وابي يوسف
وهو الاصح وعن محمد لا يبقى فيه قدر محل الفرض وعليه اكثر المشايخ كذا في المعراج وغيره وفي النصاب
انه الصحيح واعتبر الامام اخراج اكثر العقب حتى لو خرج لا عن قصد بان كان واسعا يرتفع
العقب برفع الرجل الى الساق ويعود بالوضع جازله المسح كذا في الفتح وقيده في المحيط
بان يبقى قدر الفرض وقال بعض المشايخ ان كان الساقي بحيث يمكنه المشي فيه كذلك لا ينتقض
قال في البدائع وهذا يوافق قول الثاني من اعتبار اكثر القدم ولا باس به اذ لا عمل عليه انتهى
وفي فتح القدير وهذا التحقيق مرتين نظرا لكل من نقض بخروج العقب ليس الا لانه يرفع
عنده انه مع حلوله في الساق لا يمكنه متابعة المشي فيه بخلاف ما اذا كانت تعود الى محلها
عند الوضع ومن قال الاكثر لاحظه ان الامتناع منوط به وكذا من قال بكون الباقي قدر الفرض
وهذه الامور انما تنبني على المشاهدة وتظهر ان ما قاله الامام اولى لان بقاء العقب في الساق
يعيق عن مداومة المشي دوسا على الساق وانتقض المسح لغيره كما في الاثر جزم وقيل لا ينتقض
مطلقا وقدمنا عن السراج ترجيحه وكان ميل المنتقض الى هذا ثم بقي من النواقض خروج
الوقت في حق المعذور لكنه سيأتي في الحيض ما يفيده **ولو مسح** شخص **مقيم فسافر قبل**
يوم وليلة بان جاوز العمران مريدا له **مسح ثلاثا** عندنا لقوله مسح لانه لو سافر قبل ان يمسح
بان لم يحدث مسح ثلاثا وهذا التقرير ظهر ان قوله في البحر تبعا لفتح القدير وقول المصنف مسح ثلاثا

على النواقض الثلاثة وبقي
ما لو دخل الماء خفه فغسل
اكثر قدمه فانه ينتقض
على الاصح كما في ح

الصلاة ح

سواء سافر قبل انتقاض الطهارة او بعدها قبل اكمال مدة المقيم ولا خلاف في الاول وفي الثاني خلاف الشافعي فيه
نظر ظاهر فان قلت لا يلزم من مسحه سبق حدثه لجواز ان يتوضأ وضوءا على وضوء ويمسح في الثاني
قلت هذا مع ما بعده معرف لتقييد محل الخلاف بما اذا قول القدوري ومن ابتدأ مدة المسح مسافر
يدفع هذا المال ابتداؤها من وقت الحدث قال في السراج ولو سافر فلما دخل في الصلاة سبقه
حدث فعاد الى مصره للوضوء نوت مدة الاقامة قبل العود الى مصلاه فسدت فيها لا نقضا بها
في الصلاة لا استحسانا والاصح البطلان كذا في البحر ولو لم تتم مدته فلا كلام في انتقال مدته
الى السفر لكنه يتم الصلاة هاهنا وهي عجيبة حيث قد عد مسافرا في حق المسح ومقيما
في حق الاتمام **ولو اقام مسافر بعد** مضي **يوم وليلة نزع** الخف **والا** اي وان لم يكن بعد يوم وليلة
يتم يوما وليلة لان رخصة السفر لا تبقى بدونه **وصح** المسح **على الموق** ويقال له الجرموق
فارسي معرب ما يلبس فوق الخف ساقه اقصر منه والخف فوق الخف كالجرموق في سائر
احواله كذا في الخلاصة ولصحة المسح عليه شرطان ان لا تستقر الوظيفة للخف بان يلبس قبل المسح عليه
وان يكون صالحا للمسح فلو كان به خرق كبير لا يصح المسح عليه كذا في السراج وفي المنتقى
لو كان الخرق المانع ظاهر الجرموق وقد ظهر الخف فليمسح على الخف او على الجرموق لانهما كخف
واحد وما في السراج اولى لتوهما لو كان الخف ذا خرق فذكر ابن الملك عن الكافي جواز المسح على الموقين
اتفاقا ولا بد ان يقيد بما اذا لم يكن مسح على الخف قبل خرقه ونقل عن [illegible] ان ما يلبس
من الكرباس المجرد تحت الخف يمنع المسح لكونه فاصلا وقطعة كرباس تلف على الرجل لا تمنع
لانه غير مقصود باللبس كالتبن [illegible] في الكافي ان كان الثني ملبوسا به وان كان [illegible] فالله سبحانه اعلم
ومنهم من اختار الجواز وهو الظاهر ان المسئلة مذكورة في [illegible] الكافي [illegible] ان ما
جاز المسح عليه اذا لم يكن بينه وبين الرجل حائل يجوز المسح عليه اذا كان بينهما حائل كخف تحت خف
او لفافة وذكر الشارح خلاف الشافعي في ان نزع الخف ناقض وانه لو اعادهما جاز له
المسح عنده معللا بانه لم يظهر من محل الفرض شيء ولا شك ان بطلانه نزع صحته وفي الخلاصة
لو كان الجرموق واسعا يزيد على الخف مقدار ثلاث اصابع فمسح على الزائد لم يجز الا ان يقدم
رجله فيه ونقله في التجنيس عن الرقاق ثم قال وفيه نظر وجعل في القنية الخف كالجرموق
في هذا الحكم ولو نزع احدهما مسح على الخف البادي واعاد المسح على الجرموق الباقي في ظاهر
الرواية لان الرجلين في حكم الطهارة بمنزلة عضو واحد فاذا انتقضت الطهارة في احدهما
انتقضت في الاخرى ضرورة كذا في البدائع والله الموفق **و**صح ايضا على **الجورب** وهو خف
من كتان او صوف فقط اذ يجوز ذلك **المجلد** اي الذي وضع الجلد على اعلاه واسفله **و**على **المنعل** وهو
الذي وضع الجلد على اسفله فقط لكن الى القدم دون الكعبين في ظاهر الرواية وهو بسكون النون
مخففا كذا في المعراج وجوز في البحر التشديد تمسكا بقوله في المستصفى النعل الخف وتنعيله
جعل له نعلا ولا شاهد فيه لان نعله ليس مشددا والمراد ان اسم المفعول من المزيد والمجرد
والله سبحانه اعلم **و**على **الثخين** الذي ليس مجلدا ولا منعلا بشرط ان يستمسك على الساق بلا ربط
ولا يرى ما تحته لصحة اسم الخف عليه بامكان تتابع المشي فيه وهذا قولهما وروي رجوع
الامام اليه قبل موته بثلاثة ايام وقيل بسبعة وعليه الفتوى لما ثبت انه عليه الصلاة
والسلام مسح على الجوربين قيد بالثخين لان الرقيق من شعر او صوف لا يجوز المسح عليه
بلا خلاف ويجوز على الجاروق المشقوق على ظهر القدم وله ازرار تشد عليه لانه كغير المشقوق

وان ظهر

وان ظهر من ظهر القدم شيء فهو كخروق الخف يعني ان كان يظهر منه قدر ثلاث اصابع لا يجوز المسح عليه
في قول عامة المشايخ كذا في الخانية **لا** يصح المسح على **عمامة و**لا على **قلنسوة** بفتح القاف وضم النون
ولا على برقع بضم الباء وسكون الراء وضم القاف وفتحها خرقة منقوبة العينين تلبسها
الدواب ونساء الاعراب على وجوههن **ولا** على **قفازين** بضم القاف وتشديد الفاء ما يعمل لليدين
ويحشى بقطن بازرار تزر على الساعدين تلبسه المرأة في يديها من البرد وقد يكون من
حلي لليد بها كما في الجمهرة وقد يتخذه الصياد من جلد ولبد ولا خلاف يعرف بين العلماء
في عدم جواز المسح على ما ذكر الا العمامة فنقل عن احمد فيها خلاف **والمسح على الجبيرة** وهي عيدان
تربط على الجرح يجبر بها العظام وقد تطلق على الخرقة الموضوعة على القرحة قال في النهر
وكلامه الاول اذ عطف الخاص على العام خلاف الاصل لا فرق بين كونها في البدن او الرأس
غير انه ان بقي من الرأس ما يجوز المسح مسح عليه والا فعلى العصابة كما في البدائع ونقل في المبتغى
خلافا في الوجوب فيما اذا كان كلها جراحة وما في البدائع يفيد ترجيح الوجوب وتمام ذلك
ينبغي التعويل عليه وتأمل ان المنقول في القنية انه اذا كان بها وجع وهو يتضرر بالمسح سقط
عنه والفرق بين هذا وبين الجبيرة لا يخفى **و**على **خرقة القرحة** بفتح القاف الجراحة كما في المغرب قال في
القاموس وقد يراد بها ما يخرج في البدن من بثور وفي القاف الضم والفتح **ونحو ذلك كالغسل**
لما تحتها حتى لو توضأ ومسح على جبائر قدميه ثم احدث او كانت احدى رجليه صحيحة فغسلها ثم
مسح على جبائر الاخرى ولبس خفيه ثم احدث مسح على خفيه واذا برئ الجرح ينزع كذا في البدائع وتنبيه
ايماء الى لزومه وبه اندفع ما في البحر من سكوت المصنف عن صفته الا ان الافتراض قولهما وعن
الثاني وجوبه لكن حكى في الخلاصة رجوع الامام الى قولهما وتوافقه ما في شرح المجمع وقيل الوجوب
متفق عليه وهذا اصح وعليه الفتوى لان المسح على الجبيرة كالغسل لما تحتها ووظيفة هذا العضو
الغسل عند الامكان والمسح على الجبيرة عند عدمه كالتيمم فكما لا يقال ان الوضوء لا يجب عند
العجز فلا يجب التيمم كذلك لانا نقول ان غسل ما تحتها ساقط ليسقط المسح بل واجب بدليله
كما وجب التيمم بدليله انتهى وما في فتح القدير من اعتبار الوجوب اذ هو مطابق لما يعتبره
الوارد في المسح عليها فعدم الفساد بتركه انقيد بالاصول وما في الخلاصة من رجوع الامام
لم يشتهر نقيضه عنه ولعل ذلك معنى ما قيل ان عنه روايتين ففيه نظر اذ الفرائض
العملية تثبت بالظني والاشتهار في الرجوع بعد ثبوت اصله غير لازم وفصل الرازي بين
ما اذا كان تحت الجبيرة لو ظهر يمكن غسله يجب المسح والا فلا قال الصيرفي وهذا احسن الاقوال
ويؤيده ما في المصفى على تفصيل الرازي لا كما ذهب في فتح القدير من انه مبني على ان خبر علي في
المكسور انتهى وغير خاف ان التفصيل مبني ايضا على اثر علي بناء على ان المكسور لا يضره الغسل
فما في الفتح اوجه واعلم ان محل الخلاف ما اذا كان المسح فوقها لا يضره فان ضره فلا خلاف في سقوطه كما
في البدائع ثم جواز المسح عليها محله ما اذا كان المسح تحتها يضره اما اذا لم يضره فيغسله والناس
عنه غافلون كما لو كان البارد يضره دون الحار **ولا يتوقت** بمدة معينة هذا تفريع على كونه
كالغسل ومن هنا بين ما خالف فيه مسح الجبيرة مسح الخف **ويجمع** المسح عليها **مع الغسل**
لعدم المانع منه **ويجوز** المسح عليها اي يصح **وان شدها بلا وضوء** وكذا بلا غسل دفعا للحرج
فقوله في البحر ان في التعبير بالجواز دون الوجوب ايماء الى ان المسح غير واجب فيه نظر اذ لا داعي
الى حمل الجواز على ما ذكر ونحن بحثه على قول لم يرجحه احد فيما علمت مع انه مناف لقوله كالغسل

سوآيد عج

على ما مر ويمسح على كل العصابة هذا احدى الروايتين وروي الاكتفاء بالاكثر واختاره غير واحد قال في الخلاصة
وعليه الفتوى كان تحتها جراحة او لا هذا شامل لما اذا شد العصابة على الجرح وما حوله من الصحيح كالمفصود
ولما اذا شدها على غير جرح كالكي والكسر وهو مقيد بما اذا كان الغسل او المسح على نفس الجراحة يضر
بخرقة حتى لو لم يضره لغسل واذا زادت الجبيرة على نفس الجراحة ان ضره الحل لحل بان كان في
محل لا تقدر على ربطها بنفسه ولا تجد من يربطها مسح على الكل لتادي منع التدبر وكان شيخنا
رحمه الله لم يطلع على هذا فقال في البحر ينبغي انه لو امكنه ان يستعين بغيره في شدها ان يتعين
عليه ولو ضره المسح لا الحل مسح على الخرقة التي على راس الجرح وغسل ما تحت الخرقة الزائدة
اذ الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها قال في الفتح ولم ار لهم ما اذا ضره الحل دون المسح لظهور
انه حينئذ يمسح على الكل وفي البحر ان هذا مستفاد مما في المحيط حيث قال الجبيرة اذا زادت
على راس الجرح ان كان حل الخرقة وغسلها عسل ما تحتها يضر بالجراحة يمسح على الكل تبعا لغيره
ضرر الحل مطلقا سواء ضر المسح معه اولا واقول هذا لعمري غريب ان كلام المحيط كما ترى
انما اعتبر الضرر في الحل والغسل لا في الحل فقط وغير خاف ان جواز المسح دائر مع الضرر وعدمه
مع عدمه وعليه يتخرج الا نسلم الا زلعه بلغ ايصال الماء الى الموضع الذي لم تستره العصابة
بين العصابة تحرم في الخلاصة بانه يفترض وفي غيرها انه يكتفي بالمسح قال في الذخيرة وهو الاصح
لانه لو كلف ذلك ربما ابتلت العصابة وتعدت البلة الى موضع الجرح وهذا من الحسن
بمكان فان سقطت الجبيرة او العصابة عن برء اي الصحة بطل المسح ولم يذكر في عامة
الكتب ما اذا وجد البرء ولم تسقط وذكر الكرابيسي ان المسح يبطل كذا في المجتبى وينبغي ان يقيد
بما اذا لم يضره ازالة الجبيرة اما اذا ضرته لشدة لصوقها به فلا تنبغي ان يبطل ان كان في الصلاة
بعد ما قعد قدر التشهد بطلت عنده اولى وان اي وان لم تسقط عنه لا اي لا يبطل المسح
وليس عليه اعادتها بعينها حتى لو وضع غيرها لا يجب اعادته لكنه احسن وما في الذخيرة لو حل عصابته
ومسح على العليا ثم رفعها لا يجزيه حتى يمسح على الباقية بمنزلة الخفين والجرموقين كذا عن الثاني
يحمل على انه قوله لا قول الامام ويدل على ذلك ما في القنية لو سقطت لا عن برء لم يبطل المسح
عند الامام ويبطل عندهما وهذا التقدير ان شاء الله تعالى اولى من قوله في البحر ان ما في الظهيرية
غير ظاهر وما في القنية غريب هذه ستة مواضع خالف فيها مسح الجبيرة لمسح الخف اقتصر
الشارح عليها لانها ماخوذة من كلامه نصا ودلالة ومن حقق عليه ذلك لا ينبغي له النظر
في هذا الكتاب قال في البحر والسابع ان الاصح وجوب مسح اكثر الجبيرة بخلاف الخف واقول
ينبغي ذكر هذا مع عد الشارح ان الجبيرة يجب استيعابها بالمسح في رواية بخلاف الخف
لان عد ذلك يسقط هذا الثامن ان مسح الخف لا يشترط تكراره اتفاقا واختلف في الجبيرة
والاصح لا كما في الذخيرة التاسع لو وضع جبيرة ثانية بعد ما مسح على الاولى جاز له المسح
عليها بخلاف الخف العاشر لو دخل الماء تحت الجبيرة لا يبطل المسح بخلاف الخف واقول
الاولى ان يقال لا يبطل اتفاقا بخلاف الخف لما مر الحادي عشر ان النية لا تشترط فيها
اتفاقا بخلاف الخف الثاني عشر انه لو كان ما بقي من العضو المجبور اقل من ثلاث
اصابع جاز المسح عليه بخلاف الخف الثالث عشر ان مسح الجبيرة ثابت بالسنة اتفاقا
بخلاف الخف الرابع عشر ان مسح الجبيرة يجوز تركه في بعض الروايات بخلاف الخف الخامس عشر
ان العصابة العرقية التي مسح عليها لو زالت لا يعيد المسح على الاخرى بخلاف المسح وزدت السادس

عشر

عشر ان المسح على الجبيرة ليس خلفا ولا بدلا عن الغسل بخلاف الخف ولا يفتقر اي لا يفتقر الماسح
الى ايجاد النية في مسح الخف وقيل يفتقر والاول اصح ولا في مسح الراس لان كل واحد منهما ليس بدلا
عن الغسل بدليل جوازه مع القدرة كذا في البدائع وغيرها قال الشارح وفيه نظر وكان وجهه
منع نفي البدلية عنه بناء على اتحادهما مع الخلفية واذا انتفيا فاني يكون والجواب انا
لا نسلم انه يجوز بلا بدل ما سبق والخلف كما جاز مع القدرة والمنفي البدلية والمثبت اعم من كونه
خلفا كمسح الخف او اصليا كمسح الراس والله سبحانه وتعالى اعلم باب الحيض [illegible]
لما فرغ من الاحداث شرع في الانجاس وابتدأ بالحيض لان له احكاما تخصه وقدمه لكثرة مناسبته
بالاحداث حتى قال طائفة من المشايخ انه حدث وعرفوه بانه مانعية شرعية بسبب الدم
المذكور عما اشترط فيه الطهارة وعن الصوم والمسجد والقربان ويقال له الطمث بالمثلثة
وبالمثناة وبالسين المهملة والطمو بالمهملة والنفاس والاكبار والاعصار والدراس والعراك
والفراك بالفاء وهو لغة عبارة عن السيلان وحاضت المراة فهي حائض واستغنى
في الفصيح عن علامة التانيث فيه لانه وصف للمؤنث خاصة وحكى الفراء حائضة واصطلاحا
ما افاده بقوله هو اي الحيض دم هذا كالجنس يعم سائر الدماء وخرج بقوله ينفضه اي
يسكبه ويدفعه رحم دم الرعاف والجراحات وما يخرج من دبرها وان ذهب امساك
زوجها عنها وافتيا لعامة وما يخرج من الخنثى المشكل ففي الظهيرية لو خرج منه
مني ودم فالعبرة للمني وبقوله امراة ما يخرج من رحم غير الادمية كالارنب والضبع
والخفاش قالوا ولا يختص غيرها من الحيوانات واخرج الشارح بالرحم الاستحاضة
ونازعه في البحر بانها انما خرجت بقوله سليمة عن داء اي من رحمها اذ المراد بالرحم الفرج
قال وانما قيدنا به لان مرض السليمة الرحم لا يمنع من كون المرئي حيضا وخرج به
النفاس ايضا لان بالرحم داء وهذا اولى مما قالوه من ان النفساء في حكم المريضة اي مرض
الموت حتى اعتبر تبرعاتها من الثلث اذ ظاهره ان مرض المراة يمنع حيضها انتهى واقول
لا نسلم ان المراد بالرحم الفرج اذ قوله ينفضه يرفضه لما استشعر ان النفض لا يكون
الا من الرحم فما في الشرح اولى الا انه يرد عليه ان قوله وصغر مستدرك لان ما تراه
الصغيرة استحاضة والجواب منع تسميته استحاضة بل دم فساد كما قال بعضهم وقوله
سليمة عن داء خرج به النفاس لانه دم ينفضه الرحم لدا الولادة والدم الخارج من
جراحة او دمل في الرحم وليس المراد مطلقه كما توهم وبهذا التقرير اندفع ما قيل
بكون خروج الاستحاضة لان قيد السلامة عن الداء يخرجها ايضا فتعريفه بلا
استدراك ولا تكرر دم من الرحم لا لولادة اذ قد علمت خلو تعريف الكتاب عن ذلك
نعم هذا اخص فقط بقي انه لا بد ان يقول وايابس لان ما تراه الايسة اي التي بلغت
خمسا وخمسين في ظاهر المذهب ليس حيضا واجاب ملا خسرو بانه يختلف فيه فلا وجه
لادخاله في الحد ورده ان امتداد دور الدم كذا في المعراج والاولى ان يقال انه بدون الدم
من موضع مخصوص والامتداد انما هو شرط وفي فتح القدير وثبت هذا الحكم اي حكم
الحيض بالبروز وعن محمد بالاحساس وثمرته تظهر فيما لو توضات ووضعت الكرسف
ثم احست بنزول الدم قبل الغروب ثم رفعته بعده تقضي الصوم عنده خلافا لهما
لحيضها اذا لم يحاذ حرف الفرج فان حاذاه كان حيضا ونفاسا اتفاقا وقالوا لو رات

بلغ مقابلة للحيض والنفاس

المبتداة الدم في سن يحكم ببلوغها فيه تترك الصلاة والصوم عند اكثر مشايخ بخارى وعن الامام لا حتى تستمر
ثلاثة ايام وسببه الاصلي ابتلاء الله لحوى لما اكلت من الشجرة وبقي في بناتها وشرطه تقدم نصاب
الطهر ولو حكما وعدم نقصانه عن اقل قليل وعدم الصغر وفراغ الرحم عن الحبل الذي تنفس
بوضعه احترازا عما لو سقط منها سقط لم يستبن خلقه فان المرئي قبله لا يكون حيضا لوقوع
الشك في السقط كذا في المعراج قال في البحر والتحقيق ان ما تراه الحامل والصغيرة
ليس من الرحم فله شرطان فقط والفتوى ان ما تراه الصغيرة لا يكون حيضا الا اذا بلغت
تسعا وسياتي مقداره ولونه واحكامه **واقله** اي الحيض يعني اقل مدته **ثلاثة ايام** بالرفع
على الخبرية والنصب على الظرفية ولم يرد استيعاب ساعات الايام بل لو ان انقطاعه ساعة
او ساعتين لم يضر ولم يقل كاصله بلياليها لان تلك الايام ينتظم ما بازائها من الليالي وهذا
هو ظاهر الرواية وروى الحسن الاكتفاء بالليلتين فحيث الخطا فيه اي كل واحد من الايام
والليالي منصوص عليه دل انه يجوز ان ينقص منه **واكثره عشرة** كذا مرويا عنه عليه الصلاة
والسلام من طرق متعددة تفارير الى مرتبة الحسن **وما** اي والدم الذي **نقص** عن الثلاث
او زاد على العشرة فهو **استحاضة** اي نوع منها لان الاستحاضة محصورة فيه كما في عناية البيان
حيث عرفها بما نقص عن اقل الحيض او زاد على اكثره **وما** اي والدم الذي هو **سوى** اي غير
البياض الخالص كلها **حيض** ولا خلاف في الحمرة والسواد واستبعد بعض المشايخ كون
الخضرة حيضا قائلا لعلها اكلت قصيلا والاصح انها ان كانت من ذوات الاقراء كانت
حيضا وحمل على فساد الغذاء وان الايسة لا ترى غيرها لا واما التربية ويقال لها
الترابية نسبة الى التربة بمعنى التراب ويقال تريئة مشددة ومخففة بهمزة وبدونها
نوع من الكدرة ولذا ذكر الاصح انها حيض ايضا وانكر ابو يوسف الكدرة في اوله قال فخر
الاسلام لو انى معنى يشير من هذه الاقوال كان حسنا ولهما ما في الموطا ان النساء يبعثن
الى عائشة بالدرجة فيها الكرسف وفيه صفرة من دم الحيض فتقول لا تعجلن حتى
ترين القصة البيضاء تريد بذلك الطهر من الحيض والدرجة بضم الدال وفتح الجيم خرقة
ونحوها تدخلها المراة في فرجها لتعرف ازال الدم ام لا والقصة بفتح القاف
وتشديد الصاد الجص شبهت الرطوبة الصافية بعد الحيض في شدة صفائها
بالجص استعارة تخييلية وقيل المشبه الخرقة في شدة بياضها لعدم ما يخالطها
من صفرة وغيرها وقيل لا تشبيه وانما القصة شيء يشبه الخيط الابيض يخرج
من قبلهن في اخر الحيض علامة للطهر قال في الفتح ويقتضي هذا ان يشبه الخيط الابيض
يخرج من قبلهن في اخر الحيض علامة للطهر قال في الفتح ومقتضى هذا المروي ان مجرد
الانقطاع دون رؤية القصة لا يجب معه شيء من احكام الطاهرات وكلام الاصحاب
فيما اذا ذكره بلفظ الانقطاع مع انه قد يكون انقطاع بجفاف من وقت الى وقت ثم
ترى القصة فان كانت الغاية القصة لم تجب تلك الصلاة او الانقطاع وجبت وانا
متردد فيما هو الحكم عندهم بالنظر الى دليلهم وعباراتهم قال في البحر وانما يتم على تفسير
القصة بما يشبه الخيط وكذا هو ما في المغرب ضعيفة حيث نقل الثاني عن ابي عبيدة
ثم قال ويقال انه شيء يشبه الخيط الابيض وحينئذ فهي كناية عن الانقطاع ويدل عليه
قوله تريد بذلك الطهر واعلم ان الاعتبار في البياض وغيره حالة البروز حتى اصفرت بعد ذلك

او ابيضت

او ابيضت كان طهرا فالاعتبار في البياض وغيره حالة البروز الاول لا الثاني ويستحب وضع الكرسف
للثيب مطلقا وللبكر موضع البكارة في الحيض وقيل يسن للثيب في الحيض ويندب في الطهر والله الموفق
ثم اشار الى حكمه بقوله **يمنع صلاة** اي فعلها وهذا احد الستة التي تشارك فيها المعطوفات قال في البحر
وظاهره كقول القدوري والحيض يسقط عن الحائض الصلاة يفيد منع الوجوب لان تعلقه
يستتبع فائدته وهي اما الاداء او القضاء والاول منتف لقيام الحدث مع العجز عن رفعه
والثاني كذلك دفعا للحرج ولذا تعلق بها خطاب الصوم لعدمه وبه اندفع ما في النهاية
وغيرها من ان السقوط يقتضي سابقة الوجوب وهذا قول ابي زيد وعامة المشايخ على عدمه
وقد نقل النواوي الاجماع على سقوط الوجوب عنها واقول يقدح فيه ان سائر المعطوفات
اعني دخول مسجد والطواف ايضا مما قدر بالاتفاق على ما قدره وكون عبارة القدوري ظاهرة
فيما قال تبع فيه صاحب الفتح والقائل بمنعه ان سقوط الشيء فرع وجوده وحكاية الاجماع
لا تنافي ما قاله البزدوي في اصوله اذ السقوط قدر متفق عليه لكن هل بعد تعلق الوجوب
ام لا وظاهر ان الخلف لفظي ولا انه ينبغي ان لا يختلف في سقوط الوجوب فيما لو طرا
عليه بعد دخول الوقت وتمكنت الصلاة اي اي عدم تعبدها بالمعهودة فعم الجنازة ولا
شك ان منع الشيء منع لعارضه ولذا منعت من سجود التلاوة والشكر ايضا **ويمنع صوما**
اي اداؤه لتقييده قوله **تقضيه** اي الصوم **دونها** لقول عائشة رضي الله عنها كنا نؤمر
بقضاء الصوم دون الصلاة متفق عليه وعليه انعقد الاجماع والنفاس ملحق بالحيض لطوله
فيلحقها الحرج في قضاء الصلاة دون الصوم واعترض كيف وجب القضاء دون الاداء مع ان
الجمهور على ان القضاء انما يجب بما يجب الاداء واجيب بان القضاء بالسبب كاف للوجوب
وان لم يخاطب بالاداء وهل يكره لها القضاء قال في البحر ينبغي ان يكون خلاف الاولى انتهى
ويدل عليه قولهم لو غسل راسه بدل المسح كره فلو رات الدم في ايام حيضها ثم
اسقطت سقطا مستبين الخلق تقضي ما تركت من الصلاة اربعة اشهر في قول
الدقاق وهو الاصح وقيل تقضي مدة ستة اشهر كذا في القنية يعني ان استبان بعض
خلقه قال في بعد الزوائد وينبغي ان يقال ان كان كامل الخلق تقضي صلاة ستة اشهر
والا اربعة اخذا بالاحتياط **و** يمنع ايضا **دخول مسجد** ولذا الحائضة تخرج مصلى العيد
والجنازة لانه ليس لهما حكم المسجد على الاصح كما في الخلاصة وخرج ايضا الرباط والمدرسة
الا ان في وقف القنية ان المدرسة اذا لم يمنع اهلها الناس من الصلاة في مسجدها فهي مسجد
وفناء المسجد له حكم المسجد في حق جواز الاقتداء وان لم تتصل الصفوف لا في حرمة دخوله
والاطلاق يفيد منع المرور ايضا وقيده في الدرر بان لا يكون ثمة ضرورة فان كانت بان
يكون باب بيتها الى المسجد فلا قال في البحر وهو حسن وان خالف اطلاق المشايخ واقول
وينبغي ان يقيد بان لا يتمكن من تحويل بابه وان لم يقدر على السكنى في غيره ولو احتلم
في المسجد تيمم وخرج ان لم يخف وجلس مع التيمم ان خاف من الخروج خوفا في بدنه
او ماله الا انه لا يصلي ولا يقرأ كذا في منية المصلي وكذا ذكره في المحيط وجوب هذا التيمم
وفصل في السراج بين ان يخرج مسرعا فيجوز تركه او يمكث فيه للخوف فلا يجوز تركه وعليه
يحمل ما في المحيط **و** يمنع ايضا حل **الطواف** لانه في المسجد ولوجوب الطهارة فيه
حتى لو لم يكن ثمة مسجد لا يحل ايضا وبهذا تعرف ان الاولى عدم الاقتصار على العلة الاولى

كما في الهداية وما في البحر من انها تفيد الحرمة والكلام فيها والغاية تفيد كراهة التحريم ففيه نظر **و** يمنع ايضا **قربان** اي مباشرة **ما** اي الموضع الذي هو كائن **تحت الازار** وهو ما بين السرة الى الركبة اما السرة وما فوقها والركبة وما تحتها فيحل الاستمتاع بها اعلم ان القربان اما وطي او استمتاع اما الاول فلا خلاف بين العلماء في حرمته حيث كان مختارا عامدا ويندب له ان يتصدق بدينار او نصفه وحمل طايفة الاول في الاسود والثاني في الدم الاصفر واخرون الاول في اوله والثاني في اخره ويصرف مصرف الزكاة ولو مستحلا كفر كذا في الفتح وغيره لكن صحح في الخلاصة انه لا يكفر ويثبت الحرمة باخبارها ولو كذبها كذا في فتح القدير وقيده بعضهم بما اذا كانت عفيفة ولو فاسقة لا واخرون بما اذا كان في اول حيضها كما في السراج ومقتضاه الاتفاق على عدم قبوله قولها فيما اذا كانت فاسقة ولم يكن اول حيضها واما الثاني فكذلك عندهما لانه حريم الفرج وحضر محمد شعار الدم واتقى لعينه بالقربان هل النظر ولو بشهوة الى ما تحت الازار لعموم مقتضى من يعبر بالاستمتاع حرمته قال في البحر والذي يظهر ان التحريم منوط بالمباشرة ولو بلا شهوة بخلاف النظر ولو بشهوة استمتاع بما لا يحل بخلاف التقبيل في الوجه كما هو ظاهر الرحمة ولا يحرم عليها الفعل بحرم عليه التمكين قال في البحر ولم ارلهم حكم مباشرتها له ولقايل منعه لانه لما حرم تمكينها حرم فعلها بالاولى ولقايل ان يجوزه لان حرمته لكونها حائضا وهذا الوصف مفقود فيه واقول مقتضى النظر ان يقال بحرمة مباشرتها له حيث كانت بما بين سرتها وركبتها لا ما اذا كانت بما بين سرته وركبته كما اذا وضعت يدها على فرجه **و** يمنع ايضا حل **قراءة القران** وما لم يبدل من التورية والانجيل والزبور ولو بعض اية عند الكرخي ورجحه غير واحد ونسبه في البدايع الى العامة لما رواه الترمذي وحسنه لا تقرا الجنب ولا الحائض شيئا من القران واسكره في سياق النفي لعموم واباح الطحاوي في روايته ما دون الاية ورجحه في الخلاصة ونسبه الزاهدي الى الاكثر لتمكن شبهه عدم القرانية لعدم الصلاة به واجيب بان المنع فيهما احتياطا ولا خلاف انه اذا قصد الثنا او افتتاح امر حل في اصح الروايات كما لا خلاف في جواز التسمية وفي العيون قرا الفاتحة على وجه الدعا او شيا من الايات التي فيها معنى الدعا ولم يرد القراءة لا باس به وفي الغاية انه المختار واختاره الحلواني لكن قال الهندواني لا افتي به وان روي عن الامام قال في البحر وهو الظاهر في مثل الفاتحة لان المباح ما ليس بقران وهذا قران حقيقة وحكما لفظا ومعنى كيف وهو معجز يقع به التحدي عند المعارضة والعجز عن الاتيان بمثله مقطوع به وتغيير المشروع في مثله مردود على فاعله بخلاف نحو الحمد لله بنية الثنا لان خصوصية القرانية فيه غير لازمة والا لانتفى جواز التلفظ بشي من الكلمات العربية لاشتمالها على الحروف الواقعة في القران وليس كذلك اجماعا وهذا انفح ما في الخلاصة من عدم حرمة ما يجري على اللسان عند الكلام من اية قصيرة كقوله ثم نظر انتهى ولقايل ان يقول كونه قرانا في الاصل لا يمنع من اخراجه عن القرانية بالقصد بالنسبة الى قاصد الثنا فالالزام منفك نعم ظاهر تقييد صاحب العيون بالايات التي فيها معنى الدعا يفهم ان ما ليس كذلك كسورة ابي لهب لا يؤثر فيه قصد غير القرانية في حله ولكن لم ار التصريح به في كلامهم واورد انه لو صح اخراجه عن القرانية بالقصد لما جازت الصلاة بقصد الثنا لكنها تجوز واجيب بانها في محلها فلم يؤثر قصد غيرها فيها حتى لو لم يقرا في الاوليين بل في الاخريين بنية الثنا لم يجز قاله الحاصي واعترضه في البحر بان الاخريين محل للقراءة ايضا كما سياتي من انها فرض في ركعتين غير معينتين ولذا اطلق الجواز في التجنيس

واقول

بلغ مقابلة

واقول فما قاله الحاصي مبني على تعيين الاوليين للفرضية وهو قول لا صحابنا كما سياتي وما في التجنيس على عدمه فاني نصا دف لحل احدهما بالاخر ولا خلاف في حل الاذكار واختلف في رفعها القنوت والفتوى على عدم كراهته اي تحريما والا فالوضوء لذكر الله تعالى مطلقا مندوب وتركه خلاف الاولى وهو مرجع التنزيه تما في البحر من ان ترك المندوب لا يوجب الكراهة مطلقا ممنوع واختلف المتاخرون في تعليم نحو الصبي والاصح انه لا باس به اذا كان يلقن كلمة كلمة ولم يكن من قصده ان يقرا اية تامة كذا في الخلاصة قال في النهاية وهذا على قول الكرخي اما على قول الطحاوي فيعلم نصف اية قال في البحر والاولى ان يقال ولم يكن من قصده قراءة القران على ان في تخريج هذا على قول الكرخي نظر لانه لا قايل باستثنا الاية وما دونها في المنع اذا كان ذلك بقصد القران ولا شك في صدق ما دون الاية على الكلمة وان حمل على قصد التعليم لم يتقيد بالكلمة واقول بل التخريج صحيح اذ الكرخي وان منع ما دون الاية لكن بما به يسمى قاريا ولذا قالوا لا يكره التهجي بالقراءة ولا خفا انه بالتعليم كلمة كلمة لا يعد قاريا فتنبه لهذا التقييد بالكلمة واقول بل الترجيح المقيد **و** يمنع ايضا حل **مسه** اي القران ولو مكتوبا بالفارسية اجماعا هو الصحيح اما عند الامام فظاهر واما عندهما فلتعلق جواز الصلاة به في حق من لا يحسن العربية كذا في التجنيس قيد بالمس لان النظر اليه غير ممنوع ولم ار في كلامهم حكم مس ما في الكتب كالتوراة ونحوها وظاهر استدلالهم بالاية اعني قوله تعالى لا يمسه الا المطهرون بنا على ان الجملة صفة للقران يقتضي اختصاص المنع به وعم بلامه اللوح المكتوب والدراهم والحايط لا فرق بين موضع الكتابة وغيره وقيل يجوز مس الغير قال في الغاية وهذا اقرب الى القياس لان المنع اقرب للتعظيم **الا ان** يكون المس **بغلافه** قيل هو المشرز اي المخيط قال في الكافي وهو الاصح الان المذكور في الهداية وغيرها انه المنفصل كالخريطة وغيرها وهو الاصح وفي السراج وعليه الفتوى وعلى الاول فيجوز مسه بالكم ايضا وجعله في المحيط قول الجمهور واختاره في الكافي ايضا معللا بان المس المحرم اسم للمباشرة باليد بلا حايل وعلى الثاني يكره قال في الهداية وهو الصحيح وفي الخلاصة وعليه عامة المشايخ والمراد كراهة التحريم كذا في الفتح ثم قال قال لي بعض الاخوان ايجوز بالمنديل الموضوع على العنق قلت لا اعلم فيه نقلا والذي يظهر انه ان تحرك طرفه بحركته لا يجوز والا جاز لاعتبارهم اياه تابعا له كبدنه في الاول دون الثاني فيما لو صلى وعليه عمامة بطرفها الملقى نجاسة مانعة **و** يمنع **الحدث** الاصغر **المس** اي مس القران فقط لا تلاوة ما تلونا شيئا فيه لان مس كتب الحديث والفقه الاصح انه لا يكره عند الامام ويكره عندهما كذا في الخلاصة وفي شرح الدرر رخصة المس باليد في الكتب الشرعية الا التفسير ذكره في مجمع الفتاوى وغيره ولا يخفى ان مقتضى ما في الخلاصة عدم الكراهة مطلقا لان من اثبتها حتى في التفسير نظرا الى ما فيها من الايات ومن نفاها نظر الى الاكثر ليس كذلك وهذا يعم التفسير ايضا الا ان القران فيه اكثر من غيره واما الكتابة فكره وان كانت الصحيفة على الارض وذكر الغزنوي عدمها فيما اذا كانت على الارض قيل هذا قول الثاني قال في الفتح وهو اقيس لما انه في هذه الحالة ماس بالقلم وهو واسطة منفصلة فكان كثوب منفصل الا ان يمسه بيده فالواقف لا باس به بدفع المصحف ونحوه لغير البالغ المحدث على الاصح وهذا صريح في ان رفعه للمحدث البالغ لا يجوز **ومنعهما** اي قراءة القران والمس **للجنابة والنفاس** **و** **توطا** الحايض **بلا** ايجاب **غسل** لحل وطيها بل هو مستحب فقط **بتصرم** اي انقطاع **لاكثره** **و** بتصرم **لا قله** وقد تمت عادتها **لا** اي لا تحل وطيها **حتى تغتسل** او تتيمم ان تعذرت الما سواء صلت به او لا اجماعا قاله الاسبيجابي الا انه في المبسوط قال الاصح انه عند عدم الصلاة به على

ليس المراد نفي ما جعله [illegible] والانقطاع الى حيضه [illegible] الصلاة [illegible]

المذهب **او لمضي عليها ادنى** اي اقل **وقت صلاة** مفروضة حتى لو طهرت في وقت العيد لا بد ان يمضي وقت الظهر
والمراد بالادنى ادناه الواقع اجزاء عن ان تطهر في وقت خروجه قدر الاغتسال والتحريمة لا اعم من هذا
ومن ان تطهر في اوله ثم يمضي منه هذا المقدار لان هذا لا يترك طاهرة شرعا كما رايت بعضهم يغلط
فيه الاترى الى تعليلهم بان تلك الصلاة صارت دينا في ذمتها وذلك بخروج الوقت ولذا لم يذكر غير
واحد لفظة ادنى وعبارة الكافي وتصير الصلاة دينا في ذمتها وذلك بخروج الوقت لمضي
ادنى وقت صلاة يقدر الغسل والتحريمة بان انقطع في اخر الوقت كذا في الفتح وفيه ايما الى ان
الاولى حذف لفظ ادنى فيهما يتمام مقداريهما لانه لو تصرم قبل تمامها لم يحل وطيها وان اغتسلت
لكنها تصلي اذا خافت خروج الوقت وتصوم الفرض وتنقطع الرجعة ولا تحل للازواج احتياطا
كذا في الخلاصة وافاد في المبسوط ان المراد بالوقت هو المستحب وفي النهاية وتاخير الغسل الى الوقت
المستحب فيما اذا انقطع لتمام عادتها او لاقلها واجب واعلم ان زمن الغسل من الحيض فيما اذا انصرم
لاقله ومن الطهر فيما اذا انصرم لاكثره لعلا تزيد الايام على العشرة واما التحريمة فمن الطهر على كل حال
قال في المجتبى والصحيح انه يعتبر مع الغسل لبس الثياب وهذا جواب صومها فيما اذا طهرت قبل
الفجر لكن الاصح عدم اعتبار التحريمة في حق الصوم وما قاله المشايخ من اعتبار زمن الغسل
من الطهر في الاكثر ومن الحيض في الاقل في حق القربان وانقطاع الرجعة وجواز التزوج
باخر وفي جميع الاحكام الاترى انها لو طهرت عقيب غيبوبة الشفق ثم اغتسلت عند الفجر
الكاذب ثم رات الدم في الليلة السادسة عشر بعد زوال الشفق فهذا طهر تام وان لم يتم
خمسة عشر من وقت الاغتسال انتهى وفي السراج والتوشيح اعتبار زمن التحريمة في حق الصوم
ايضا قال في البحر وهو الحق فيما يظهر فينبغي ان يعتبر **والطهر المتخلل بين الدمين في المدة** بلغ مقابلة
اي مدة الحيض والنفاس **حيض ونفاس** هذا رواية عن الامام لان استيعاب الدم لمدة لا يشترط اجماعا فاعتبر الاول والاخر كالنصاب وروى عنه كما في المعراج وبه اخذ محمد ان
الطهر ان نقص عن ثلاثة ولو بساعة لا يفصل لان ما دونها من الدم لا حكم له فكذا الطهر
ولو ثلاثة ايام فاكثر وكان مثل الدمين او اقل فكذلك وان اكثر فصل ثم ان كان في احد الجانبين
ما يمكن جعله حيضا كان حيضا والاخر استحاضة ولا يمكن جعل الكل حيضا لما سبق الا اذا زاد على
العشرة فيجعل الاول حيضا لسبقه وعليها فلا يبدأ الحيض بالطهر ولا يختم به واختلف
على هذه الرواية فيما اذا اجتمع طهران معتبران وصار احدهما حيضا لاستواء الدم بطرفيه حتى
صار كالمتوالي كما اذا رات يومين دما وثلاثة طهرا ويوما دما وثلاثة طهرا ويوما دما فقيل يتعدى
الى الطرف الاخر فيصير الكل حيضا وقيل لا وهو الاصح ووافق ابن زياد غير انه جعل الثلاثة
فاصلة مطلقا وروى التاني عنه وبه اخذ ان كان الطهر اقل من خمسة عشر يوما لا يفصل
وعليها فيبدأ بالطهر ويختم به كما اذا رات قبل عادتها يوما دما وعشرة طهرا ويوما دما فالعشرة
التي لا دم فيها حيض فان كان عادتها في رؤيتها اولها قيل هي اخر اقوال الامام وعليها الفتوى
وقيل الفتوى على قول محمد والاول اولى كذا في الفتح فانه لما قيل من انه اسهل على المفتي والمستفتي
وروى ابن المبارك عنه اعتبار كون الدم في العشرة ثلاثة فقط وبه اخذ زفر ومحلها في التوشيح
رواية زفر عنه ولا مانع من تعدد الراوي ويتفرع على هذه الاقوال ما لو رات يومين دما وخمسة
طهرا ويوما دما ويومين طهرا ويوما دما فعند الثاني العشرة الاولى حيض ان كانت عادتها
او مبتداة وعند الثالث الاربعة الاخيرة فقط لانه تعذر جعل العشرة الاولى حيضا لاختصاصها

بالطهر

بالطهر وتعذر جعل ما قبل الطهر الثاني حيضا لما ان الغلبة فيه للطهر تطرحنا الدم الاول والطهر
الاول فبقي بعده يوم دم ويومين طهر ويوم دم والطهر اقل من ثلاثة فجعلنا الاربعة حيضا وقال
زفر الثانية حيض لاشتراطه كون الدم ثلاثة في العشرة ولا يختم عنده بالطهر وقد وجد ثلاثا
اربعة دما وكذلك على رواية محمد عن الامام طروء النقاء في العشرة وجزم المصنف وغيره
بهذه الرواية قال في البحر ولم ار من رجحها ولعله لضعف وجهها لان فيها ما هو على النصاب غير صحيح
لان الدم منقطع في اثناء المدة بالكلية وفي المقيس عليه لا يشترط فيه بقاء النصاب في اثناء الحول
والمشترط وجوده ابتداء وانتهاء انما هو تمامه واقول لا نسلم ان هذا قياس بل تنظير ولئن
سلم فالدم موجود حكما وان انعدم حسا بدليل ثبوت احكام الحيض كلها في هذه الحالة
واعتماد اصحاب المتون على شيء ترجيح له والله الموفق **واقله** اي الطهر الفاصل بين الحيضتين
خمسة عشر يوما لاجماع الصحابة على ذلك **ولا حد لاكثره** لانها قد لا ترى الحيض اصلا
فلا حاجة الى تقديره **الا عند الاحتياج الى نصب العادة في زمان الاستمرار** اي فله حد وهذا
قول العامة خلافا لمن قال لا حد له ومحل الخلاف في تقدير طهرها في حق انقضاء العدة ولا خلاف انه
في غيرها لا يقدر بشيء وعم كلامه المبتداة والمعتادة ومن نسيت عادتها اولها واخرها ودورها
وهي المضللة والمتحيرة بفتح الحاء وكسرها لانها حيرت الفقيه في امرها وحاصل كلامهم فيها
انها متى تيقنت به في وقت تركت العبادة والا تحرت فان لم يستقر رايها على شيء بل ترددت
بين الحيض والدخول فيه والطهر توضات لكل صلاة وان بينها والدخول فيه اغتسلت لكل صلاة
هو الاصح وصلت الواجبات والسنن المؤكدة ايضا وقرات القدر المفروض والواجب على الراجح وفي
الاخريين على الاصح ولا تدخل مسجدا ولا تمس مصحفا ولا توطا بالتحري على الارجح وتصوم رمضان
ثم تقضي عشرين يوما ان علمت ان ابتداءه ليلا وان علمته نهارا قضت اثنين وعشرين يوما
وان لم تعلم شيئا فعامة المشايخ على العشرين وقيل باثنين وعشرين وهو الاصح ولو حجت انت بطواف
الزيارة ثم اعادته بعد عشرة وبالصدر ولا تعيده فلو طلقت انقضت عدتها بتسعة عشر
شهرا الا ثلاث ساعات في قول الميداني قال صدر الشريعة وهو الاصح لان الطهر بين الدمين اقل
من مدة الحبل عادة فينقص منه ذلك ستة عشر وفي الشرح ينبغي ان يزيد واعلى ذلك لجواز ان يكون
طلقها في اول الحيض واجاب في البحر بانه لما كان محظورا لم يزعوه مطلقا فيه حملا لحال
المسلم على الصلاح ما امكن وذكر ابن سماعة عن محمد انها تنقضي بسبعة عشر شهرا واختاره الحاكم
الشهيد وغيره وعليه الفتوى **ولو زاد الدم على اكثر الحيض** السابق بيانه اعني عشرة ايام
ولياليها حتى لو رات عشرة وتسع ليال كان الكل حيضا حتى يزيد على ليلة الحادي عشر كذا في
السراج **وعلى اكثر النفاس** وهو اربعون يوما كذلك **فما زاد** من ذلك **على عادتها** فهو
استحاضة لانه المرئي في العادة والزائد على الاكثر حيض ونفاس واستحاضة بيقين وما
بين ذلك متردد بين ان يلحق بالحيض والنفاس او الاستحاضة فلا تترك الصلاة بالشك
وتترك الصلاة في الزيادة على العادة وتترك بمجرد رؤيتها الزيادة على الاصح كذا في النهاية
اطلقه فعم ما اذا كان ختم العادة بالدم او لا عندا الثاني وقال محمد ان ختمت بالطهر فلا وتعيين
الزيادة على الاكثر لانه لو لم يزد كان على العادة دائرا لكل حيضا اتفاقا بشرط ان يكون معها طهر
صحيح حتى لو كانت عادتها خمسة من كل شهر مثلا فرات ستة كان الستة حيضا فان طهرت بعد ذلك
اربعة عشر ثم رات الدم ردت الى عادتها وكان الزائد استحاضة كذا في السراج وهل تصير عادة لها

قال الثاني نعم وعليه الفتوى وقالا لا لابد ان يعاود ها في الثانية كذلك والخلاف في الاصلية بان ترى دمين
متفقين وطهرين كذلك لا الجعلية بان ترى اطهارا مختلفة او دما كذلك فانها تنتقل بمرة بلا
المخالفة اتفاقا قال في الفتح وانما تظهر ثمرة الخلاف فيما لو استمر بها الدم في الشهر الثاني فعند
ابي يوسف تقدر حيضها من كل شهر بما رأته اخرا وعندهما على ما كان قبله وثمرته في الحر فرادعا
لخصه بانها تظهر ايضا فيما لو رأت في الشهر الاول زيادة على عادتها فان الامر موقوف عند الامام
ان رأت في الثاني مثله فهذا والاول حيض والا فهو استحاضة وقالا حيض لان الثاني يبدي نقض
العادة بمرة وتحديد الابدال ان امكن كما صرح به في الكافي فيما لو رأت يوما قبلها
ويوما قبلها **ولو كانت مبتدأة** بفتح الدال والهمزة اسم مفعول وهي التي ابتداها الحيض وبكسرها
اسم فاعل لانها ابتدأت في الحيض وهي التي بلغت مستحاضة او مع الولد الاول **فحيضها عشرة**
من اول ما رأته **ونفاسها الاربعون** قالوا وتترك الصلاة لمجرد رؤية الدم في الاصح كصاحب
العادة واعلم ان العادة في المبتدأة ايضا اصلية وهي نوعان احدهما ان ترى دمين وطهرين
متفقين متواليين كما اذا رأت ثلاثة دما وخمسة عشر طهرا مرات كذلك ثم استمر
لها الدم والثاني ان ترى دمين وطهرين مختلفين فتعتاد الى ايام حيضها وطهرها
هو المرئي اولا واختلف على قولهما فقيل هو لقول الثاني وقيل انه المرتين وجعلية
وهي ان ترى ثلاثة اطهار ودما مختلفة ثم استمر بها الدم فقيل عادتها اوسطها اعدادا
وقيل اقل المرتين الاخيرين كذا في المحيط **وتتوضأ المستحاضة** فيه به لان الاستنجاء
غير واجب عليها كذا في الظهيرية **ومن به سلس بول** لا تقدر على امساكه لضعف مثانته
قيل السلس بفتح اللام نفس الخارج وكسرها من به هذا المرض **او استطلاق** اي جريان
بطن **انفلات ريح** وهو من لا يملك جمع مقعدته لاسترخائها **او رعاف** وهو دم خارج
من انفه **دائم لا ينقطع او جرح لا يرقأ** اي لا يسكن دمه **لوقت كل صلاة** لا لكل
صلاة **ويصلون به فرضا** اي فرض كان **ونفلا** وثم منه الواجب بالاولى ما بقي الوقت
ان لم يوجد منهم حدث اخر **ويبطل بخروجه** وصفوه بمجاز عقلي في الاسناد اذ المبطل
حقيقة انما هو ظهور الحدث السابق لكنه يستند تارة ويقتصر اخرى ولذا قلنا لا يجوز
لهم المسح على الخفين حيث وجد العذر وقت الوضوء او اللبس عملا بالاول ولو شرع في
تطوع ثم خرج الوقت وجب القضاء عملا بالثاني ولم نعكس للاحتياط قال في الفتح والذي
يظهر انه اقتصار من كل وجه وكونه بالحدث السابق لا يستلزم الاسناد لظهور عدم
صحة الصلاة اذا المراد ان ذلك الحدث محكوم بارتفاعه الى غاية معلومة فيظهر عندها
مقتصرا الا ان يظهر قيامه شرعا من ذلك الوقت ومن حقق ان هذه اعتبارات شرعية
لم يشكل عليه ذلك **فقط** اي لا غير حتى لو توضأ للعصر في وقت الظهر بعد ما صلاه
ثم دخل وقت العصر لا يصلي به وافاد انه لا يبطل بالدخول خلافا لزفر ولا بهما خلافا للثاني
واثر الخلاف يظهر فيما لو توضأ بعد الطلوع ولو لعيد او ضحى على الاصح صلى به الظهر
عندنا خلافا لهما ولو توضأ قبل الطلوع انتقض بالطلوع خلافا لزفر وظاهر ان هذا
مقيد بما اذا كان الوضوء على السيلان او وجد بعده اما لو وجد على الانقطاع ودام
الى اخر الوقت لم يبطل الا بحدث اخر **وهذا** اي هذا الحكم المذكور للمستحاضة
ومن بمعناها **اذا لم يمض عليهم وقت فرض الا وذلك الحدث الذي ابتلي به موجود** فيه اي

في ذلك الوقت

اصحاب الاعذار

في ذلك الوقت هذا هو الشرط البقائي وسكت عن الابتدائي وفي الكافي هو ان لا يجد في وقت الصلاة زمنا
يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث والاظهر ما في عامة الكتب من انه لابد ان يستوعب وقت صلاة
كاملة كذا في الشرح وجعل في فتح القدير ما في الكافي تفسيرا لما في عامة الكتب اذ قلما يستمر
كمال وقت بحيث لا ينقطع لحظة فيؤدي الى نفي تحققه الا في الامكان بخلاف جانب الصحة
منه فانه يدوم انقطاعه وقتا كاملا وهو مما يتحقق وفي شرح الدرر لا يخالفه بين ما في
الكافي وما في الكتب ويدل على ذلك ما قاله شراح الجامع للخلاطي في شرح قوله لان زوال
العذر يثبت باستيعاب الوقت كالثبوت ان الانقطاع الكامل معتبر في ابطال رخصة
المعذور وانه دوره معتبر اجماعا فاحتيج الى حد فاصل فقدرناه بوقت الصلاة كما قدرنا
به ثبوت العذر ابتداء فانه يشترط لثبوته ابتداء دوام السيلان من اول الوقت الى اخره
لانه انما يصير صاحب عذر ابتداء اذا لم يجد في وقت صلاة زمانا يتوضأ فيه ويصلي خاليا
عن الحدث **والنفاس** بكسر النون لغة مصدر نفست المرأة بضم النون وفتحها ولدت وحاضت
الا ان الضم في الولادة افصح وعكسه في الحيض سمي به لان النفس التي هي اسم لجملة الحيوان قوامها به
وفي عرفهم هو الدم الخارج عقيب الولادة تسمية بالمصدر كالحيض واما اشتقاقه من تنفس
الرحم بمعنى تشققه وانصداعه او خروج النفس فقال المطرزي انه ليس بذاك ويقال في
الولادة نفسا بضم النون وفتح الفاء والمد وبفتحهما واسكان الفاء مع فتح النون وتفتحي
بضم النون كحبلى ونسوة نفاس بكسر النون وليس في كلامهم جمع فعلى على فعال الا نفساء
وعشراء للحامل وشرعا **دم** من الفرج **بعقب الولد** او اكثره فيدنا بكونه من الفرج لانها
لو ولدت من سرتها بان كان ببطنها جرح فانشقت وخرج الولد منها لا تكون نفساء بل صاحبة
جرح سائل لكن تنقضي به العدة وتصير الامة ام ولد ويقع الطلاق المعلق بولادتها
كذا في الفتح وقيده الشارح بان لم يسيل الدم من فرجها فان سال كانت نفساء ثم قال في الفتح
فان قال كالمه الظن لو لم تر دما لا تكون نفساء ثم يجب الغسل احتياطا عند الامام لان الولادة
لا تخلو ظاهرا عن قليل دم وعند ابي يوسف لا يجب انتهى وبه ظاهر في انها لا تكون نفساء
عند الامام قال في البحر وفيه نظر بل هي عنده نفساء لما في السراج انه يبطل صومها
وهذا ابته نفاسها واقول لا يلزم من ابطال صومها اثبات نفاسها لجواز ان يكون احتياطا
ايضا كالغسل وقد جعل في السراج العلة فيهما واحدة وهي الاحتياط وكيف يسلم
ان ايجاب الغسل عليها لا يستلزم ثبوت نفاسها ولم يسلمه في الصوم ثم لم يلح لي وجه
الفرق بينهما نعم ظاهر ما في الشارح يفيد انها تكون نفساء عند الامام وفي السراج وغيره
انه الصحيح وبه اخذ اكثر المشايخ ورجح الشارح ما عن الثاني **ودم الحامل** وكذا حال
ولادتها قبل خروج اكثر الولد **استحاضة** لانسداد فم الرحم بالحمل **والسقط** بكسر السين هو
والتثليث لغة بمعنى المسقوط **ان ظهر بعض خلقه** كاصبع وظفر وشعر **ولد** تنقضي به
العدة وتصير الامة به ام ولد اذا ادعاه المولى قال في البحر وذكر الشارح في ثبوت النسب
انه لا يستبين خلقه الا في مائة وعشرين يوما انتهى والمراد نفخ الروح والا فظهور خلقه
قبلها واقول انما ذكر الشارح هذا في نكاح الرقيق ويكون المراد به ما ذكر ممنوع لغد رحمه
في البدائع وغيرها ذلك بان يكون اربعين يوما نطفة واربعين علقة واربعين مضغة
وعبارته في عقد الفرائد قالوا يباح لها ان تعالج في استنزال الدم ما دام الحمل مضغة

النفاس

مطلب الاسقاط ما دام مضغة

او علقة ولم تخلق له عضو وقدر انك المدة بمائة وعشرين يوما وانما احوالك لانه ليس با دمي انما يدل على
انه بعد هذه المدة تخلق اعضاؤه وتنفخ فيه الروح فيبدأ بالظهور لانه لو لم يظهر منه شيء لا يكون ولدا
لكنه ان امكن جعل المرئي حيضا بان امتد جعل اياه والا فاستحاضة او لم يعلم اطهارها بان اسقطته
في المخرج وعادتها في الحيض عشرة وفي الطهر عشرون تترك الصلاة ايام عادتها ثم تغتسلت
وصلت كل صلاة بوضوء ثم تدع الصلاة ايام عادتها ايضا وقدتم لها اربعون يوما كذا قالوا
وكان ينبغي ان يقال ولو لم تعلم عدد ايام حملها بانقطاع الحيض عنها اما لو لم تره مائة وعشرين يوما
ثم اسقطته في المخرج كان مستبين الخلق كما سيتبق **ولا حد لاقله** لان تقدم الولد دليل على انه
من الرحم فلا حاجة الى امارة زائدة عليه بخلاف الحيض قال شيخ الاسلام ولا خلاف في ذلك
بين اصحابنا انما الخلاف فيما اذا وجب اعتبار اقل النفاس في انقضاء العدة بان قال لها
ان ولدت فانت طالق فقالت انقضت عدتي اي في مقدار يعتبر لاقل النفاس في انقضاء العدة
مع ثلاث حيض قال الامام خمسة وعشرون يوما لانه لو قدر باقل من ذلك لا دى الى نقض العادة
عند عود الدم في الاربعين لان من اصله ان الدم اذا كان في الاربعين فالطهر المتخلل لا يفصل
طال او قصر حتى لو رأت ساعة دما والاربعين الا ساعتين طهرا كان الاربعون كلها نفاسا
وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقال الثاني احد عشر وقال الثالث ساعة فاما في حق الصوم
والصلاة فاقله ما يوجد وكيفية تفاريع المسئلة تاتي في العدة ان شاء الله تعالى **واكثره اربعون
يوما** لرواية الترمذي وغيره ان ام سلمة النبي صلى الله عليه وسلم كم تجلس المرأة اذا ولدت
قال اربعون يوما الا ان ترى الطهر قبل ذلك **والزائد** على الاربعين **استحاضة** هذا في المبتداة
اما المعتادة فترد الى ايام عادتها ويحصل من كلامه ان الاستحاضة اسم لما نقص عن
الثلاثة او زاد على العشرة او على اكثر النفاس او على عادة عرفت لهما وجاوزت
اكثرهما **ونفاس التوامين** وهما الولدان اللذان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر ولو ثلاثة
اولاد وكان بين الاول والثالث اكثر من ستة اشهر والثاني اقل فالاصح انه يجعل حملا واحدا
من الاول عندهما والمرئي عقيب الثاني ان كان في الاربعين من نفاس الاول والا فاستحاضة
وقال محمد وزفر من الثاني فالاول استحاضة ولا كلام انه لو كان بينهما ستة اشهر فاكثر
كانا حملين ومن فوائد الخلاف ما لو كانت عادتها عشرين يوما فرأت بعد الاول عشرين
وبعد الثاني احدا وعشرين فالاول وبعدها نفاس وما بعد الثاني استحاضة وعندهم
وزفر الاول استحاضة وما بعد الثاني نفاس ولو رأت بعد الاول عشرين وكذا بعد
الثاني وعادتها عشرون فما بعد الثاني نفاس اجماعا وكذا ما قبله عندهما خلافا
لمحمد وزفر كذا في السراج والله الموفق **باب الانجاس** جمع نجس بفتحتين
يطلق على الحقيقي والحكمي الا انه لما قدم الحكمي من اللقب فالطلق كذا في العناية ولا حاجة
اليه لما مر من انه بالفتح عند الفقهاء اسم لعين النجاسة وبكسرها لما لا يكون طاهرا فالاولى
على الحكمي لبس الا لغة **يطهر البدن** من النجاسة الحقيقية **وكذا الثوب** سواء علم موضع النجاسة
منه او لا حتى لو نسي طرفا من ثوبه تنجس فغسل طرفا منه بلا تحر طهر هو المختار رفلو
صلى معه صلوات ثم ظهر انه في طرف اخر اعاد ما صلى كذا في الخلاصة وفي الظهيرية
المختار عند الامام انه لا يعيد الا الصلاة التي هو فيها انتهى وينبغي ان يكون البدن كالثوب
لهذا وعبارة النقاية يطهر البدن او لا لتشمل الثوب والمكان والانية والماكولات

وكل شي ينجس

لا حد لاقل النفاس

الانجاس ... مقابلة

ايضاح

سم

وكل شي ينجس **بالماء** المطلق **و** يطهر ايضا **بمائع** اي بكل مائع **مزيل** للنجاسة ينعصر بالعصر **كالخل
وماء الورد** والريق ونحو ذلك عندهما خلافا لمحمد كذا قال الكرخي والطحاوي وفي العيون انه لا يطهر به
البدن في قولهم جميعا والصحيح ما ذكرنا اولا كذا في المجتبى قال في البحر ولم يقيده بالطاهر للاختلاف
فيه حتى لو غسل المتنجس بالدم ببول ما يؤكل لحمه تنتفي نجاسة البول فقط قال السرخسي
والاصح ان التطهير بالبول لا يكون اي التطهير عن التغليظ وعبارة الصيرفي في المختار ان حكم
التغليظ لا يزول واقول هذا لا يكاد يصح اذ لا قائل بالطهارة ولا نسلم انه لم يقيده به بل اشار الى
ذلك بقوله يطهر اذ تطهيره لغيره فرع طهارته في نفسه ويدل على ذلك انه لم يقيد الماء به
ولا بد منه اجماعا واثر الخلاف يظهر فيمن حلف انه لا دم فيه وقد غسله بالبول او بالمستعمل
على القول بنجاسته المخففة **لا مثل الدهن** والدبس والعسل ونحو ذلك لانه غير مزيل وان
كان مائعا ونقل عن الثاني لو ازال الدم بدهن حتى ذهب اثره جاز بخلاف الظاهر
عنه وحمل في المحيط اللبن مزيلا في رواية وجزم بها المجتبى حيث قال يجوز باللبن
عند الامام والثاني قال في البحر وهذا ضعيف او يحمل على ما اذا لم يكن فيه دسومة
ولا يخفى انه لا داعي الى الحمل بل هذه الرواية توافق ما مر عن الثاني في الدهن وكذا
علل في النهاية عدم الجواز به بانه لا ينعصر كالدهن لكن لو حمل المنع على وجود الدسومة
والجواز على عدمها لكان حسنا **و** يطهر **الخف** والنعل عن الرقيق **بالدلك** وهو المسح بالتراب
كما عبر به في الاصل الا انه صح في الجامع بانه لو حكه حكا او حته بعد ما يبس طهر قال
المشايخ لولا ما في الجامع لشرطنا المسح بالتراب لان له اثرا في الطهارة بخلاف الحك لقول
محمد في المسافر اذا اصابت يده نجاسة يمسحها بالتراب الا ان ما في الجامع يدل ان له اثرا
كذا في النهاية **بنجس** بفتح الجيم في محل نصب على انه حال من الفاعل اي متنجسا بنجس
ذي جرم اي صاحب جرم اي جثة وهي ما يرى بعد الجفاف سواء كان او لا عند الثاني كما
قيده بالجفاف والعيون على قوله بشرط بقاء الاثر كما في الكافي واطلاق غيره مقيد به
الا ان يشق زواله قال في البحر واطلق في الجرم فشمل ما اذا كان منها او من غيرها بان
ابتل الخف بخمر فمشى به على رمل او رماد فالتصق بالخف فمسحه بالارض فانه يطهر
على الاصح كما في الخانية وعن الثاني انه لو مسحه على وجه المبالغة بحيث لا يبقى لها
اثر يطهر وعليه الفتوى واتت خبير بان قوله ذي جرم وقع صفة لنجس فا قتضى قوله
والا يغسل انه اذا لم يكن كذلك كالبول ونحوه غسل وتبين ما في كلام الشارح لم يرد د
في ذلك **وثمة** لا عطف على البدن اي ويطهر مني اي محكم ويدن الباقي الفاعل ومنافي
البحر من انه معطوف على قوله بالماء يعني يطهر البدن والثوب والخف اذا اصابه مني
بغسله يعني انه معطوف على الجار والمجرور ~~...~~ كان او غسيلا وتشد نخ
في عناية البيان كونه غسيلا قال في البحر ولم ار لغيره وهو بعيد واقول الظاهر
تحمه على ما لو اصاب ثوبا له بطانة فنفذ اليها فتبقى طهارته بالفرك خلاف وترجح لبعضهم
انه لا يطهر به للتشرب ولا شك ان الجديد كذلك لكم رجح في النهاية وغيرها انه يطهر به
ويدل عليه الاطلاق فيكون هذا يقيد بما اذا لم يكن مني عقيب بول لم يزل له بالماء وبما اذا لم يكن
امذى اولا فان كان فلا بد من غسله وعن هذا قال شمس الائمة مسئلة المني مشكلة لان
كل فحل يمذي ثم يمني الا ان يقال انه مغلوب بالمني فيجعل تبعا فان ذلك لم يجعل البول
مني ثم

فعبد جدا يابس بالفرك ...
وصلت ... باليد حتى تنفت ... ويبلغ
بقاء الاثر بعد ... كما في المجتبى
في المني فعم منيها ايضا ولا فرق
في ظاهر الرواية بين البدن و...
جديدا كان او غسيلا وشرطا ...

كذلك قلت لا انه لا صرورة ندعوا اليه بخلاف المذي لانه اذا كان لا يمكن الاحتراز عن المذي وقد طهر الشرع بالفرك
بابسا علمنا انه اعتبر ذلك الاعتبار للضرورة كذا في فتح القدير وقوله في البحر ان ظاهر المتون الاطلاق الخ
لان المذي لم يعف عنه الا لانه مغلوب مستهلك لا للضرورة فلذا البول ممنوع اذ الاصل ان لا يجعل
النجس شيئا لغيره الا بدليل وقد قام في المذي دون البول وفي قوله يطهر بالفرك وما في
المجتبى لو اصاب الثوب دم غبيط يبس تحته طهر كالمني نشاذ قال في البدايع واما سائر
النجاسات اذا اصابت الثوب والبدن ونحوهما فانها لا تزول الا بالغسل رطبة كانت او
يابسة لها جرم او لا و يطهر **هو السيف** وهو كل صقيل لا مسام له اي لا مسام تدخلها
الحديد المصري وما لا نقش عليه والثوب الصقيل لوجود المسام **بالمسح** بشرط ذهاب الاثر
كما في الخانية ولا فرق بين ان يمسحه بتراب او خرقة او صوف اطلقه نعم انواع النجاسة
رطبها ويابسها ويدل على قول القدوري انه يغني الماء اي انه لا يقلل النجاسة بل يزيلها واثر
الخلاف فيظهر فيما لو قطع البطيخ او اللحم بالسكين الممسوح من النجاسة يحل على الاول
لا على الثاني **و** يطهر **الارض** وما كان ثابتا فيها كالحيطان والاشجار والكلا والقصب
وغيره ما دام قائما عليها هو المختار كما في الخلاصة وكذا الاجر المفروش لا الموضوع للنقل والحصا
واما الحجر فان تشرب النجاسة كحجر الرحا فكالارض والا فلا كذا في الصيرفية والمذكور في غيرها
انه لا يطهر الا بالغسل ويدخل في القصب الخص بضم المعجمة ولعدها صاد مهملة البيت من
القصب والمراد به السترة التي تكون على السطح منه كذا في شرح الوقاية **باليبس** اي
بيبس النجاسة بنحو ريح **وذهاب الاثر** من الطعم واللون والريح قيد بالارض لان الثوب ونحوه
لا يطهر به وباليبس لان الرطبة لا تطهر الا بالغسل ولا يوقف فيه بل المدار على غلبة الظن
ومن الثاني انه يصب الماء عليها بحيث لو كانت النجاسة في الثوب لتطهر واستحسنها في الزخيرة
وبذهاب الاثر لانه لو بقي الريح لم تطهر كذا في السراج **للصلاة** اي لاجلها **لا للتيمم** اي
طهارتها فلا تزال به رخبنة استعملها وغيرها وكذا الارض بيبسها اي طهارتها اما عدم جواز التيمم
فلان الصعيد قبل التنجس كان طاهرا وبالتنجس زال الوصفان وبالجفاف تثبت الطهارة
شرعا فبقي الاخر والتيمم لا يجوز الا بالطهور وقالوا لو احرقت الارض بالنار فتيمم بذلك التراب
جاز على الاصح ~~والتيمم لا يجوز الا بالطهور~~ واعلم ان كل ما سبق الحكم بتطهيره بغير الماء والمائع
اذا اصابه الماء هل تعود نجاسته روايتان قال الشارح والا ظهر انه تعود ورجح غيره
انه لا تعود وفي الخلاصة المختار في المني عدم العود والخف كالمني وكذا الارض على الروايات المشهورة
وفي الخانية والمجتبى الصحيح في الارض عدم العود وينبغي ان يعول على هذا وان ذكر الشارح
ان جلد الميتة على الروايتين قال في البحر الا ان المتون مجمعة على الطهارة لقولهم كل
اهاب دبغ طهر قلنا واجمعت على طهارة غيره ايضا والى هنا تبين ان التطهير يكون بالدبغ
والنزح والغسل والدلك والفرك ومسح الصقيل والجفاف وفي مسح المحاجم بثلاث
خرق والنار وانقلاب العين كخنزير صار ملحا وسرقين صار رمادا عند محمد قيل والامام
خلافا للثاني والمختار قول محمد وعليه الفتوى وجعل في الظهيرية الخلاف على العكس وان
الفتوى على الطهارة ولا خلاف في طهارة الجدار اذا صار خلا والذكاة ونحت الخشب وقلب
العين بجعل الاعلى اسفل والتقور ودخول الماء من جانب وخروجه من اخر قبل وهبة
العصر والندف كقطن تنجس فندف والقسمة والاكل وغسل البعض والثالث

والعشرون

والعشرون غسل اللحم ثلاثا اذا وقعت فيه نجاسة حال غليانه على قول الثاني المرجح وقد كنت نظمتها
مجموعة ليسهل حفظها فقلت وبالله استعين

لنظم الخبايا في الزوايا نحبه ٥ اولو الفضل تحصيلا لعقد تغربلا ،
وقد ذكروا ان المطهر عشرة ٥ وزادوا اثنا ثم عشرا عن الملا ،
بغسل وتخليل وفرك تخلل ٥ ونحت وحفر مع جفاف تحصلا ،
ونزح وقد غارت دخول تقور ٥ ومسح وقلب العين والنبي قد علا ،
ونار وندف ثنية مع دلكه ٥ ذكاة ودبغ الجلد ان قبل ادخلا
تصرفه في البعض اوغسل بعضه ٥ كذاك تكل ذا فطنة منه مبلا
فهذا قصارى ما تيسر جمعه ٥ وفي بعضه شيء فلا تك مهملا

وقول تصرفه في البعض شامل للهبة والبيع وانتزعه بقولي وفي بعضه شيء الى ما قال بعض
المتأخرين من انه لا ينبغي عد التقور والحفر بجعل الاعلى اسفل والقسمة والبيع
والهبة اما الاول فلان السمن الجامد مثلا لم يتصف كله بالنجاسة لقولهم ان النجاسة
لا تعدو محلها وقد القي المتنجس منه واما الثاني فلان النجاسة باقية على حالها غايته الامر
ان هذه ارض طاهرة جعلت فوقها كما لو فرش على النجاسة ما هو طاهر واما القسمة
وما بعدها فلان النجاسة باقية ايضا وانما جاز الانتفاع لوقوع الشك في الوجود
اليقين النجاسة فيه اهـ ثم الاثر ان الذاهب لو عاد عادت النجاسة وعلى هذا فلا ينبغي
عد الندف ايضا وشرط عده شرط ان يكون النجس مقدارا قليلا يذهب بالندف اما لو كان
النصف ونحوه فلا يطهر به كما في الهداية واقتصر في البحر على ما اشتهر من انها عشرة
ومن زاد زاده الله في حسناته **وعفي قدر الدرهم** اي عفي الشارع عن هذا المقدار
فلم يجعله مانعا من صحة الصلاة لكنه يكره اجماعا ولو افتتح وقد دخل في الصلاة ولم يخف
فوت الوقت ولا الجماعة بان كان يجدها في اخرى فالافضل ازالتها والاستقبال والمضي
عليها كذا في السراج قال في البحر والظاهر ان الكراهة تحريمية لتجويزهم رفض الصلاة
لاجلها ولا ترفض لاجل المكروه تنزيها واقول هذا مسلم في الدرهم لا فيما دونه لما سبق
فرببا **كعرض الكف** بيان لمقدار الدرهم من حيث المساحة واراد به ما عدا مفاصل الاصابع
كذا في الغاية وقيل يعتبر من حيث الوزن فهو الدرهم المثقالي الذي زنته عشرون مثقالا
في الاصح وقيل يعتبر في كل زمان ومكان درهمه ورجحه الشارح ~~وغيره وفي البدايع انه~~
المختار ووفق الهندواني بين الروايتين بان اعتبار المساحة في الرقيق كالبول والوزن
في الثخين واختاره كثير ورجحه الشارح وغيره وفي البدايع انه المختار عند مشايخ
ما وراء النهر والاعتبار لوقت الاصابة حتى لو كان وقت الاصابة درهما فانبسط حتى صار
اكثر منع عند الاكثر واختار المرغيناني انه لا يمنع وفي التجنيس تشرع فيها ومعه ثوب
قد اصابه دهن نجس اقل من قدر الدرهم فانبسط حتى صار اكثر منه فسدت صلاته بالاجماع
انتهى وينبغي على ما اختاره المرغيناني ان لا يفسد والله الموفق **من نجس مغلظ** بنص لم
يعارض بمثله ولا حرج في اجتنابه فان عورض كان مخففا عند الامام وقالا ما اتفق العلماء
على نجاسته ولا بلوى في اجتنابه مغلظ وغيره مخفف وقد ابن الملك ثبوت التخفيف
بالتعارض اتفاقا انما الاختلاف في ثبوته بالاختلاف قال لعم وتفاه لان النص الوارد

لعله قيراطا

مطلب الاعتبار لوقت اصابة النجس

بلغ مقابلة وتصحيحا

في النجاسة اذا كان بصيغة حكمه لمخالفته الاجتهاد فيثبت التخفيف فيورد نص مخالفه اولى وآخره
ابن امير حاج قال وقس هذا والله اعلم قال في الكافي ولا يظهر الاختلاف في غير الروث والخثي لثبوت
الخلاف مع فقد تعارض النصين لكن على هذا يحتاج الى الاعتذار لمحمد في قوله بطهارة ما بول
الماكول ولا يخفى ان المراد بالعلماء الماضون قبل وجودهما والا كانوا في عصرهما لا ما بعدهم
من ذلك انتهى داود وعلى قول الامام سور الحمار فانه لم يقل بنجاسته مع تعارض النصين
وعلى قولهما المني فانه مغلظ اتفاقا مع ثبوت الخلاف فيه كالدم المسفوح في غير
الشهيد لا لغيره فخرج الباقي في اللحم المهزول والعروق والكبد وفي القنية انه نجس
وقيل طاهر والبول سواء كان بول آدمي او غيره وسوى في حكم بول ما يؤكل اللحم وفي الخانية بول
الفارة والهرة وخرؤهما نجس في اظهر الروايات لغير الماكول والتوك وبول الخفافيش
وخرؤها لا يفسد لتعذر الاحتراز عنه ومرارة كل شيء كبوله وجرة البعير كسرقينه
كذا في الظهيرية وشبه بالدم والبول على ان ما خرج من بدن الانسان مما يوجب خروجه
الوضوء والغسل فهو نجس كالمني لما ان اصله دم والقيح والصديد والمذي والودي
والقي ملء الفم والخمر خصه بالذكر لاتفاق الروايات على تغليظه وفي باقي الاشربة ثلاث روايات
التغليظ والتخفيف والطهارة كذا في البدائع وينبغي ترجيح التغليظ لما مر ولكون الحرمة في
غيره لثبت قطعية لا انزله في التخفيف ولذا اول قول صاحب الهداية في التغليظ لا لما
تثبت بدليل مقطوع به اي بوجوب العمل به لكن في منية المفتي صلى وفي ثوبه دون الكثير
الفاحش من السكر او من المنصف تجزيه في الاصح وهذا يفيد ترجيح التخفيف وخرء الدجاج
بالفتح والضم لعينه اي وخرء الدجاج من كل طير لا يذرق في الهواء تدخل البط وفيه روايتان
وفي البزازية اذا كان يعيش بين الناس ولا يطير فكالدجاج والا فكالحمام وخرء ما يذرق
في الهواء نجس عنده لانه قدم ان خرء ما يؤكل كالحمام والعصفور طاهر وسيأتي ان ما لا يؤكل
مخفف وبول ما لا يؤكل هذا محذوف في اكثر النسخ وعلى اثباته فانما خصه بالذكر مع
دخوله فيما مر دفعا لتوهم ان المراد بالبول هو بول الادمي لانه المتبادر عند الاطلاق
والروث وهو الخارج من ذي ظلف كالبقر والبعر للابل والغنم خاصة والغائط للادمي
والخلاف بين الامام وصاحبيه في تغليظ ما من الادمي وخرء الكلب ورجيع السباع
وفيما سوى ذلك اختلفوا واعلم ان الظاهر من اطلاقهم نجاسة شيء التغليظ كالاسار النجسة
وثوب الحية الذي لم يدبغ والدودة ومرارته وعفي ما دون ربع الثوب من نجس
مغلظ لان التقدير فيه بالكثير الفاحش وللربع حكم الكل في الاحكام يروى ذلك عن الامام
والثالث وهو الصحيح وكلامه يعطي اعتبار ربع جميع الثوب قال في المبسوط وهو الاصح
وعن الامام ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلاة كالمئزر قال الاقطع وهذا اصح ما روي
فيه وفي التحفة انه الاصح ويظهر ان اعتبار الربع احسن لاعتبارهم اياه كثيرا كالكل
في مسألة الثوب يجس الا ربعه وانكشاف ربع العضو من العورة بخلاف ما دونه
فيها يغير ان ذلك الثوب الذي هو عليه ان شاملا اعتبر ربعه وان ادنى ما تجوز فيه الصلاة
اعتبر ربعه لانه الكثير بالنسبة الى الثوب المصاب كذا في الفتح وحمل في البحر هذا توفيقا
بين ما مر من الروايتين وهذا حسن جدا واقول فيه نظر بل انما فيه تقييد حسن لمحل
الخلاف وذلك ان اعتبار ربع الجميع محله ما اذا كان لابسا له اما اذا لم يكن عليه الا ثوب تجوز فيه

الصلاة

الصلاة اعتبر ربعه اي اتفاقا ومقتضى القول الثاني انه لو كان عليه ثوب كامل تنجس منه اقل من الربع
الا انه لو اعتبر بادنى نحو ثوب تجوز فيه الصلاة بلغ مقدار ربعه منع وقيل انما يعتبر ربع المصاب
كالذيل والكم ونحوهما وصححه في البدائع وغيرها قال في الحقائق وعليه الفتوى وما في الكتاب اولى
لما مر ولا شك ان ربع المصاب ليس كثيرا فضلا عن ان يكون فاحشا ولضعف وجه هذا القول لم يعرج
عليه في فتح القدير كبول ما يؤكل لحمه من الحيوان عند الامام والثاني لتعارض النصين على قوله
اعني حديث العرنيين المعروف واستنزهوا البول واعترض بان الامام قائل بنسخ حديث
العرنيين فانى يصلح معارضا واجيب بانه قاله بالرأي ولم يقطع به وكانت صورة التعارض
قائمة كذا في الكافي وفيه نظر لا يخفى ولاختلاف العلماء على قول الثاني وطهره الثالث
والفرس خصه بالذكر لخلاف الرواية في كراهة لحمه اكلها وعلى كل تقدير فليست للنجاسة
بل لا لها آلة الجهاد وبدليل الاتفاق على طهارة سورها وخرء طير لا يؤكل وانه مغلظة
كذا رواه الهندواني وروى الكرخي طهارته عندهما ونجاسته عند محمد وصحح الشارح وغيره
رواية الهندواني قال ابن امير حاج وهي اوجه وصحح في المبسوط والخانية رواية
الكرخي ولا يخفى انها لقولهما انسب اذ لا وجه للتغليظ مع ثبوت الاختلاف وما في البحر
من ان رواية الكرخي ضعيفة وان رجحت بنفع ظاهر اذ لو اعتبر هذا المعنى لما ثبت تخفيف
بالخلاف اصلا وقول المخالف بهذا اثبات ضعف دليله ورده مر في التخفيف وعفي
دم السمك كبيرا كان او صغيرا وكذا لعاب البغل والحمار وفيه نظر اذ العفو يقتضي النجاسة
ودم السمك وما عطف عليه طاهر في ظاهر الرواية كذا في الشرح ويمكن ان يقال قد قيل بان الشك
في لعاب البغل والحمار في طهارته فعليه فالعفو على بابه وذكر دم السمك معه رعاية لصورته
وعفي بول انتضح اي تترشش منه كرؤوس الابر خرج بذلك ما لو كان مثل رؤوس
المسال حيث يمنع ان زاد على الدرهم في المغلظة وبلغ الربع في غيرها وفي ذكر الرؤوس ايماء الى انه
لو كان قدر جانبها يعتبر والحكم انه لا يعتبر كذا في الشرح والمعتمد تبع محمدا في التعبير كما في المعراج
على ان الهندواني قائل باعتباره وان كان غيره من المشايخ لا يعتبره دفعا للحرج وما لم يعتبر
لو كثر باصابة الماء لا يجب عليه غسله وفي المجتبى لو انبسط ما هو مثل رؤوس الابر وزاد
على قدر الدرهم ينبغي ان يكون كالدهن النجس اذا انبسط وما تترشش على الغاسل من غسالة
الميت مما لا يمكن الامتناع عنه ما دام في علاجه لا ينجسه وما تترشش من السوق عليه
لو صلى به لم يجزه لغلبة النجاسة في اسواقنا وقيل يجزيه وعن الدبوسي طين الشوارع ومواطن
الكلاب طاهر وكذا طين السرقين وردغة طريق فيه نجاسة الا اذا رأى عين النجاسة
قال رحمه الله وهذا صحيح من حيث الرواية وقريب من حيث المنصوص عن الاصحاب والنجس
المرئي بعد الجفاف يطهر محله بزوال عينه ولو بمرة الا ما يشق فيه استثناء للعرض
من الجوهر فهو منقطع وقيل بل من العرض اي بزوال عينه واثره الا ما يشق فلا يحتاج في
ازالته الى استعمال غير الماء ولو غليا بالنار والاثر اللون والريح وفي غاية البيان انه يعفى عن الريح
لكن في التجنيس جب فيه خمر غسل ثلاثا لا يطهر الا اذا لم يبق فيه رائحة الخمر فان بقيت لا يجوز
ان يجعل فيه شيء من المايعات سوى الخل وفي الخلاصة فتطهيره ان يجعل فيه الماء ثلاثا كل مرة
ساعة ان كان خزفا جديدا عند الثاني وعند محمد لا يطهر ابدا من غير تفصيل بين بقاء الرائحة او لا
والتفصيل احوط كذا في فتح القدير ثم قال لو وضع ثوبه او يده بصبغ او حنا نجسين فغسل

الى ان يصير الماء طاهرا مع قيام اللون وقيل يغسل بعد ذلك ثلاثا وعبارته في الخانية اختضبت بحناء
نجس فغسلت ذلك الموضع ثلاثا بماء طاهر يطهر لانها اتت بما في وسعها وينبغي ان لا يكون الماء
طاهرا ما دام يخرج منه الماء الملون بلون الحناء انتهى وبه علم ان ما جزم به في الفتح بحثا
لقاضي خان وان المذهب الاول وفي المجتبى غسل يده من دهن نجس طهرت ولا يضر اثر الدهن
على الاصح وغيره اي غير النجس المرئي فيطهر بالغسل ثلاثا في ظاهر الرواية لان غلبة الظن به
تحصل فاقيم السبب الظاهر مقامه تيسيرا ومن هنا اعتبر بعضهم الغلبة قال في منية المفتي
وبه يفتى وجعل الاول في السراج قول البخاريين والثاني قول العراقيين قال والظاهر الاول
ان لم يكن موسوسا والثاني ان كان وهو تقييد حسن والعصر في كل مرة في ظاهر الرواية بحيث ينقطع
التقاطر واكتفى في رواية الاصول بمرة وهو ارفق وعن الثاني تخصيصه بالبالية اما الرطبة
فلا يشترط فيها العصر قال في السراج وهو المختار وهذا في غير الجاري اما في الجاري لو غمس فيه
المتنجس حتى جرى عليه الماء طهر في المختار لا فرق في ذلك بين الثوب وغيره قال في الفتح ويخفف
من اشتراط العصر ما قاله الثاني في ازار الحمام اذا صب عليه ماء كثير وهو عليه طهر بلا عصر حتى
ذكر عن الحلواني ان النجاسة لو كانت دما او بولا وصب عليها الماء كفاه على قياس قول الثاني
في ازار الحمام لكن لا يخفى ان ذلك لضرورة ستر العورة فلا يلحق به غيره ولا يترك اثر روايات الظاهر
فيه واعترضه في البحر بما في السراج لو صب الماء على الثوب النجس ان اكثر الصب بحيث يخرج
ما اصاب الثوب من الماء ويخلفه غيره ثلاثا فقد طهر لان الجريان بمنزلة التكرار والعصر والمعتبر
غلبة الظن هو الصحيح انتهى وعليه فلا فرق بين ازار الحمام وغيره ولهذا لم يستثنيا في الازار لضرورة الستر
وظاهر ما في الخانية ان تنجس الازار انما هو بالماء المستعمل من الجنابة على رواية نجاسة الماء
المستعمل انتهى وقالوا لو عصر قوته كل يعصر غاسل دون غيره وعليه الفتوى ولو لم يعصر فيها بلغ
لرقته قيل لا يطهر وقيل يطهر للضرورة وهو الاظهر كذا في السراج وتثليث الجفاف وهو
انقطاع التقاطر فيما لا ينعصر كالخزف والاجر لان للتجفيف اثرا في استخراج النجاسة وقيد في المحيط
بما اذا كان ينشرب وغيره يطهر بالغسل فقط بشرط ذهاب الاثر اعني الطعم والاحوبة فان بقي
واحد لم يطهر في قول اكثر المشايخ قال الحلبي وهذا يفيدان الاثر لا يغتفر وان شق
بخلافه في الثوب ونحوه والفرق بينهما لا يعرى عن شيء ولعل وجهه ان بقاء الاثر دال على
قيام شيء من العين بخلاف الثوب ونحوه لجواز ان يكون الاكتساب فيه للمجاورة واستشكله
بعضهم بحمل الاثر على لون العين واعلم ان طهارة المنشرب قول الامام والثاني ونفاها الثالث
فالسكين المموه بنجس تموه ثلاثا بطاهر وكذا الجلد المدبوغ بنجس يغسل ثلاثا ويجفف
كل مرة وكذا الحنطة المنتفخة من بول وفي التجنيس لو طبخت في خمر قال الثاني تغسل ثلاثا
وتجفف كل مرة وكذا اللحم وقال الامام لا تطهر ابدا وبه يفتى وسن الاستنجاء وهو لغة من نجوت
الشجرة اي قطعتها فكأنه يقطع الاذى عنه وفي المغرب نجا اذا احدث واصله
من النجوة وهي المكان المرتفع لانه يستتر بها وقت الحاجة ثم قالوا استنجى اذا مسح
موضع النجو وهو ما يخرج من البطن او غسله ويجوز ان تكون السين للطلب اي طلب ازالة
النجو اي النجاسة وشرعا ازالة ما على السبيل من النجاسة كذا في الفتح وعرف منه انه
لا يسن من الريح بل هو بدعة ولا من النوم والفصد ولا من الحصى الخارج من احد السبيلين كما في
السراج اذ لا يخرج معها شيء اي بلل ووقع في البحر ههنا وهم فاجتنبه واطلق في النجاسة

ايما الى انه

ايما الى انه لا فرق فيها بين المعتادة وغيرها حتى لو خرج من احد السبيلين دم او قيح طهر بالحجارة
على الصحيح وقيل لا يطهر الا بالماء وبه جزم في السراج ولم يحك فيه خلافا على انه لو اصاب موضع
الاستنجاء نجاسة من خارج طهرت بالحجارة ايضا كما في السراج وكذا المستحاضة حيث لا يجب
عليها الاستنجاء بحجارة منها لما انه قد سقط نجاسة دمها كما في السراج بنحو حجر مما هو عين طاهرة
متقومة لا قيمة لها كالتراب والعود والجلد الممتهن منق قال في المعراج لم يرد به حقيقة الانقاء
بل تقليل النجاسة انتهى ولذا يتنجس الماء القليل اذا دخله المستنجي وتقابل منعه
لجواز اعتبار الشرع طهارته بالمسح كالنعل وقدمنا حكاية الروايتين في نحو المني اذا فرك واصابه
الماء على الراجح وقد صرح بالخلاف في تنجس السبيل باصابة الماء وقياسه ان يجري ايضا
هنا وان لا يتنجس الماء على الراجح وان المختار عدم عوده نجسا واجمع المتأخرون على انه
لا يتنجس بالعرق حتى لو سال منه واصاب الثوب او البدن اكثر من قدر الدرهم لا يمنع كذا
في الفتح وهذا هو المناسب لما في الكتاب وفي البزازية لو استنجى بالاحجار ثم فسا وقد
ابتلت سراويله بعرق او العرق تنجس في المختار ولو زاد على قدر المانع وفيه ترجيح
للرواية الثانية على قياس ما سبق وعلى المروي ينبغي عده في المطهرات ولم ار من نبه على ذلك
وكيفية الاستنجاء ان ياخذ ذكره بشماله ويمره على نحو الحجر ولا ياخذ واحدا منهما بيمينه فان اضطر
جعل الحجر بين عقبيه وامر الذكر بشماله فان تعذر امسك الحجر بيمينه ولا يحركه لانه اهون
من العكس كذا في المجتبى وينبغي له ان يخطو قبله خطوات للاستبراء وفي المنتقى والاستبراء
واجب وفي التعبير بالانقاء ايماء الى انه لا يتقيد بكيفية من الكيفيات المذكورة في الكتب نحو
اقباله بالحجر في الشتاء وادباره في الصيف واراد بالسنة المؤكدة لكن محلها ما اذا وجد مكانا
خاليا فان لم يجده ترك الاستنجاء ولو تكشف له صار فاسقا اما ازالة السقوط لم يفسق كما في المفيد
الذي يبحثا وهو حسن وما سن فيه عدد معين وهو ثلاثة احجار بل هو مستحب فقط وغسله
اي غسل موضع الاستنجاء بالماء احب اي افضل من الاقتصار على الحجر لانه اقلع للنجاسة وظاهره
ان الاستنجاء بالماء مندوب مطلقا كذا في البحر واقول فيه نظر بل فيه ايماء الى انه مسنون
وان يكون المستحب افضل من المسنون وفي فتح القدير الاستنجاء بالماء سنة مؤكدة في زمان
للمواظبة وحكى كلام ان الجمع بينهما افضل وقد قيل انه سنة في زماننا وقيل على الاطلاق
وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في السراج ولم يقيد الغسل بعدد ايماء الى تفويضه الى رايه
وهو الاصح فيغسل حتى يقع في قلبه انه طهر ويجب اي غسل موضع الاستنجاء بالماء او المائع
القالع وحذفه استغناء بما سبق اول الباب ان جاوز النجس المخرج وعبارة القدوري
فان جاوزت النجاسة مخرجها لم يجز فيها الا الماء وهذا اولى من قول الشارح اي الاستنجاء
بالماء اذ لا اختصاص لهذه الحالة به بل لذلك يجب لو كان جنبا او كانت حائضا او نفساء
وسن ثم زاد وعليه يتأتى على اربعة اقسام لان التعريف المتقدم لا ينطبق عليها فالظاهر انه
سنة فقط وما عداه من باب ازالة النجاسة او الحدث عن البدن وقد يقال ان مقتضاه
عدم اجزاء الحجر فيه والمنقول انه يجزئ في السراج لا خلاف في وجوب ازالته اذا جاوز المخرج
هو الصحيح انما الخلاف هل يجزئ بالحجر فعندهما يجوز خلافا لمحمد واما البول اذا جاوز رأس الاحليل
اكثر من قدر الدرهم فالظاهر انه يجزئ فيه الحجر عند الامام خلافا لمحمد ويعتبر القدر
المانع من الصلاة فيما وراء موضع الاستنجاء حتى لو كان مع موضع الاستنجاء اكثر من قدر الدرهم

ومنفذ دادرهم فما دونه لا يمنع والمانع ولم نقل موضع المخرج لما انه لا بد ان يجاوز ما حوله من موضع الشرج
ايضا كذا في البحر واقول هذا مناف لما قدمه من ان موضع الاستنجا خاص بالمخرج وما حوله ليس بمحل الاستنجا
فيكون من باب ازالة النجاسة عن البدن وبهذا قولهما بناء على ان المخرج في حكم الباطن وقال محمد يعتبر
مع موضع الاستنجا ولو كانت المقعدة كبيرة وكل منها اكثر من قدر الدرهم اكتفي في زوال العبر
المار وعن ابي شجاع لا والاول اشبه بقولهما وبه يؤخذ والثاني بقول محمد **لا بعظم** اي
لا يحل له ان يستنجي بعظم وما عطف عليه للنهي عن ذلك ولو فعل صح لان النهي لمعنى في غيره
كذا في الولوالجية وتشابه لما مر من ان الاستنجا ليس الا سنة وان استنجى بالمنهي عنه ينبغي ان لا يكون
مقيما لها كذا في البحر واقول فيه نظر للقطع بان المسنون انما هو الازالة ونحو الحجر لم يقصد لذاته
بل لانه مزيل غاية الامر ان الازالة بهذا الخاص منهي عنها وذا لا ينفي كونه مزيلا ونظيره
لو صلي السنة في ارض مغصوبة كان اتيا بها مع ارتكاب المنهي عنه **وروث** لنجاسته والمراد
به اليابس لقولهم انه لا ينفصل منه شي بخلاف النجاسة الرطبة ورجيع وهو العذرة
اليابسة وقيل الحجر الذي استنجي به الا ان يكون له حرف اخر لم يستنج به **وطعام** وهو ما
يطعم لانه اسراف ومقتضى كلامهم كراهته باللحم الذي لا فرق في ذلك بين مطعوم الادمي والدواب
كالشعير والحشيش **ويمين** الا ان يكون باليسرى مانع وزاد في الغاية الورق قيل هو ورق
الكتابة وقيل ورق الشجر وكل منها مكروه والزجاج والخزف وزيد غيرها اللحم والشعر والقطن
والخرقة ويمكن ادراج المزيد بادنى تامل والله الموفق

كتاب الصلاة

شروع في المقصود بعد بيان الوسيلة وهي اسم مصدر صلي والمصدر تصلية وزنها تفعلة والفا
واو بدليل الجمع على صلوات قلبت الفا لتحركها وانفتاح ما قبلها ورسمت واوا لتفخيمها واختلف في
حقيقتها لغة فقال الزمخشري تبعا لابي علي واستحسنه ابن جني حقيقة صلى حرك
الصلوين لان المصلي يفعل ذلك في ركوعه وسجوده وقيل للداعي مصليا تشبيها في تخشعه
بالراكع والساجد انتهى والصلوان بالسكون العظمان الناتيان في اعالي الفخذين اللذان عليهما
الاليتان وادعى ابو حيان انهما عرقان وحاصله ان اصل حقيقتها لغة في تحريك الصلوين
مجاز لغوي في الاركان المخصوصة استعارة تبعية تصريحية في المرتبة الثانية في الدعا
تشبيها للداعي بالراكع والساجد واعترض عليه بانه اشتقاق من اسم العين وهو قليل واما
التحريك فهو جهة الاتصال بين المشتق والمشتق منه على ان فيه مسامحة ظاهرة
اذ المشتق منه انما هو المفرد لا المثنى وبانه يلزم ان لا يثبت ورودها بمعنى الاركان
اشتهر عند العرب مع انه لم يسمع في كلامهم فضلا عن اشتهاره وعن هذا اجاب الشيخ في
بان الجوهري وغيره عدم اشتهار المعنى الاول لا يقدح في نقله عنه والجمهور على ان حقيقتها
الدعا كما جزم به الجوهري وغيره لانه الشايع في كلامهم قبل ورود الشرع بالاركان المخصوصة
ومنه قول الاعشى او لبيد تقول بنتي وقد قربت مرتحلا * يا رب جنب ابي الاوصاب والوجعا
عليك مثل الذي صليت فاغتمضي * نوما فان لجنب المرء مضطجعا
وقد قربت جملة حالية ومرتحلا اي السفر ومقول القول يا رب جنب ابي الاوصاب اي
الامراض ومثل يروى بالرفع على الابتدا اقيل وبالنصب على الاغرا واجاز بعض الفضلا
كونه معمولا لصلي محذوفا وادعى السهيلي انه لا يصح ان يكون معناه الدعا لانه يستعمل في الخير
والشر بل هي راجعة الى معنى الحنو والانعطاف وشرعا الافعال المخصوصة واختلف الاصوليون

في الالفاظ

قوله الصلاة
والزيا
لعله

في الالفاظ الدالة على معان شرعية كالصلاة والصوم اهي منقولة عن معانيها اللغوية الى حقائق شرعية
ام مغيرة اي يزاد عليها قيود شرعية قيل بالاول فالذي في الغاية وهو الظاهر لوجودها بدونه
في الامي وقيل بالثاني وانه انما زيد على الدعا باقي الاركان المخصوصة واطلق الجزء على الكل
وما في البحر من انها منقولة لا المنافي الغاية بان الدعا ليس من حقيقتها بناء على انه خلاف القراة
ممنوع وقد فرضت في الاسرا ليلة السبت لسبع عشرة خلت من رمضان قبل الهجرة بسنة ونصف
وسبب وجوبها اوقاتها بدليل تجددها بتجدده لكن لما لم يكن بينهما مناسبة ولا بد منها
في السبب مع المسبب كان الموقت سببا ظاهريا فالحقيقي انما ترادف النعم والعامة
على انه الجزء الاول ان اتصل به الادا والا انتقل الى ما يليه فان لم يؤد حتى خرج الوقت
اضيف السبب الى جميعه ولهذا بحث بدايته بالاوقات **وقت الفجر** سمي به لانفجار الظلام
به وبدا به لانه لا خلاف في طرفيه ولانه اول النهار وبدا محمد في الجامع الصغير بالظهر
قيل لانها اول صلاة فرضت على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى امته كذا في البحر وبهذا
اندفع السوال المشهور كيف ترك صلى الله عليه وسلم صلاة الصبح صبيحة الاسرا بعد
فرضها واقول هذا بعد الاجماع على ان الفرض كان في الاسرا ليلا فيه نظر ولذا جزم السروجي
بان الفجر اول الخمس وجوبا وجعل الاولى بكيفيته اي اول صلاة بين كيفية ادائها
الظهر ولا شك ان وجوب الادا متوقف على العلم بها فلذا لم يقض الفجر وقول الغزالي انه كان نائما
ولا وجوب على النائم مردود وقد نقلوا الاجماع على ان المعذور بنوم ونحوه اذا فاتته صلاة او صوم
يلزمه القضا لعدم الخلاف فانه في الترك عمدا وطايفة على عدمه لكنه خلاف قول الائمة الاربعة
وقد اشبع ابن العز في حاشيته الكلام على ذلك تتمة اختلف هل كان صلى الله عليه وسلم قبل البعثة
متعبدا بشرع احد فابى ذلك بعضهم وهو المختار محقق اصحابنا لانه عليه الصلاة والسلام قبل الرسالة
في النبوة لم يكن من امة نبي قط بل كان يعمل بما ظهر له بالكشف الصادق من شريعة ابراهيم وغيره واثبته
اخرون فقيل بشرع نوح وقيل ابراهيم وقيل موسى وقيل عيسى وقيل بما ثبت انه شرع كذا في
التقرير الاكمل وفي التحرير المختار انه كان متعبدا والمختار بما ثبت انه شرع لعين لا على
الخصوص وليس هو من قومهم لانه لم ينقطع التكليف من بعثة ادم عمدا كادم ونوح خصوصا
ولم يتركوا سدا فقط فيلزم كل من ثمة هل وهذا يوجبه في غيره عليه الصلاة والسلام ايضا وهو
كذلك وتخصيصه اتفاقي انتهى ولعل محقق اصحابنا قال الظهور قال البلقيني ولم نقف من
السنة على تعيينه لعبده وروى ابن اسحاق وغيره انه عليه الصلاة والسلام كان يخرج الى حرا في كل
عام شهرا يتنسك فيه وكان تنسك قريش في الجاهلية ان يطعم من جاءه من المساكين واذا
انصرف لم يدخل بيته حتى يطوف وقيل كانت عبادته الذكر والله الموفق **من الصبح الصادق**
سمي به لانه صدق عنه وبينه اذ هو البياض المنتشر في الافق وخرج الكاذب وهو المستطيل
الذي يبدو ثم يعقبه ظلام واختلف المشايخ ان العبرة لاول طلوعه او لانتشاره كذا في المجتبى
قال في البحر والظاهر هو الثاني لتعريفهم الصادق به واقول بل هو الاول ويدل عليه ما في حديث
جبريل الذي هو اصل الباب ثم صلى الفجر يعني في اليوم الاول حين برق وحرم الطعام على
الصائم وبرق بمعنى بزغ وهو اول طلوعه **الى قبيل طلوع الشمس والظهر من الزوال**
وهو ميل الشمس عن كبد السما بعد انتصاف النهار **الى بلوغ الظل مثليه سوى الفي** اي في الزوال
بالهمز بوزن الشي وهو الظل بعد الزوال وانما سمي به لانه فا من المغرب الى المشرق وما قبل الزوال

اختلف هل كان النبي عليه السلام قبل البعثة متعبدا بشرع ام لا

من الصبح الصادق واختلف في العبرة لاوله او لانتشاره فيه تفصيل فهم

الضحى

انما يسمى ظلا وقد يسمى به ما بعده ايضا واصح ما قيل في معرفته ما عن ابي شجاع ان ينصب عصا مثلا الى وقت
فما دام الظل ينقص فهي في الارتفاع فاذا اخذ في الزيادة حفظ مقدار الظل اذ ذاك فاذا بلغ ظل كل شيء مثله او مثليه
على الخلاف الان مع ذلك المقدار خرج وقت الظهر ودخل وقت العصر قال ابن الشحنة هذا
في المواضع التي لا تسامت الشمس رؤس اهلها اما فيها فيعتبر المثل بعد ذي الظل وفي المجتبى
لكل شيء ظل وقت الزوال الا بمكة والمدينة وفي زبيد وصنعا اليمن في اطول ايام السنة فان الشمس
تاخذ فيها الحيطان الاربعة وقيل اذا لم يجد ما يعرفه اعتبر بقامته قيل قامة كل انسان ستة
اقدام ونصف بقدمه وعامة المشايخ على انه سبعة اقدام وفي الزاهدي باعتبار السبعة
من طرف سمت الساق والستة ونصف من طرف الابهام وبهذا التقرير علم ان المراد بفيء
الزوال في ما قبله فيء اصلا فنسبته الى الزوال نوع توسع اعلم انه لا خلاف في اوله انما الخلاف في اخره
فقال الامام اذا صار الظل مثليه وروى الحسن عنه المثل وبه اخذ اسد بن عمرو واختارها
الكرخي عنه ان بينهما وقتا مهملا كما في المعراج وهو الذي يسميه الناس بين الصلاتين
وقد رجح غير واحد قول الامام الا ان الطحاوي قال وبقولهما ناخذ وفي الفيض وبه يفتى
والدلايل لذلك معروفة والعصر سمي بذلك لانه يؤدى في احد طرفي النهار والعرب تسمي كل طرف من
النهار عصرا والعصران الغداة والعشي وقيل لتاخره هنا منه اي من بلوغ الظل مثليه الى الغروب
وقال ابن زياد الى الاصفرار لما في مسلم وقت العصر ما لم تصفر الشمس ولنا ما اخرجه الشيخان
من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر والاول اما منسوخ او محمول
على الاختيار وفي الفتح لو غربت الشمس ثم عادت ذكر الشافعية ان الوقت يعود لانه عليه الصلاة
والسلام نام في حجر علي حتى غربت الشمس فلما استيقظ ذكر له انه فاتته العصر فقال اللهم
ان كان في طاعتك وطاعة رسولك فارددها عليه فردت حتى صلى العصر وكان ذلك بخيبر والحديث
صححه الطحاوي وعياض واخرجه جماعة منهم الطبراني بسند حسن واخطا من جعله
موضوعا كابن الجوزي وقواعدنا لا تاباه والمغرب منه الى غروب الشفق لرواية
مسلم كما في الشرح وقت المغرب ما لم يسقط نور الشفق قال الحلبي وكونه بالنون في مسلم
الله اعلم به وانما الذي فيه ثور الشفق بالثاء المثلثة اي ثورانه وانتشاره وفي ابي داود
فور بالفاء وهو بمعناه انتهى واراد ثوران حمرته وهو اي الشفق البياض الذي بعد الحمرة
في قول الامام وزفر اقتداء بالصديق وغيره رضي الله عنهم الحمرة عندهما وهو قول ابن عمر وابن عباس
واليه رجع الامام وعليه الفتوى لما ثبت عنده من حمل عامة الصحابة الشفق على الحمرة واثبات
هذا الاسم للبياض قياس في اللغة وهو لا يجوز كذا في شرح المجمع وبهذا التقرير اندفع ما في
فتح القدير من ان هذا الترجيح لا يساعده رواية ولا القوي من الدراية لانه خلاف ظاهر
الرواية عنه ولما في حديث ابن فضيل واخر وقتها حين يغيب الشفق وغيبوبته بسقوط
البياض الذي يعقب الحمرة والا كان بداءة لانه حيث ثبت رجوعه فقد ساعده الرواية
ولا شك ان سبب الرجوع قوي الدراية والعجب من العلامة الحلبي كيف غفل عن هذا واستند
الى قول الكشاف في الانشقاق الشفق الحمرة التي في المغرب بعد سقوط الشمس وبسقوطه
يخرج وقت المغرب ويدخل وقت العتمة عند عامة العلماء الا ما روي عن ابي حنيفة في احدى
الروايتين انه البياض وروى اسد بن عمرو انه رجع عنه انتهى قال فان صح هذا فقد ساعده
الرواية انتهى قال في التجنيس وقول الامام اوسع وقولهما احوط والعشا والوتر منه اي من

غروب الشفق

غروب الشفق على الخلاف الى الصبح الصادق فالوقت ان وقتهما واحد وهو قول الامام فيتاتى انه فرض
عملي وعندهما وقته بعد العشا لانه سنة ولا يقدم على العشا للترتيب جواب عن مقدر لم لا
يجوز تقديمه بعد دخول وقته واجاب بانه انما لا يجوز للترتيب لان الوقت لم يدخل وهذا على قوله
وعلى قولهما لانه تبع للعشا واثر الخلاف يظهر فيما لو قدم الوتر عليها ناسيا او تذكر انه صلاها
فقط على غير وضوء لا يعيده عنده وعندهما يعيد ومن لم يجد وقتهما اي العشا والوتر بان كان
في بلدة يطلع الفجر فيه كما تغرب الشمس او قبل ان يغيب الشفق قال في المعراج والثاني واقع
في بعض بلاد بلغار انتهى وقيل انهم يمكثون اربعين ليلة في اقصر ايام السنة لا تغرب الشمس
يطلع الفجر كذا في معجم البلدان لم يجبا عليه حذف العائد ولا يسوغ لحذفه هنا سواء
كانت موصولة او شرطية وهذا قول البقالي وكان الحلواني يفتي بوجوب القضا فلما بلغه
مقالته ارسل اليه بلا بخوارزم يساله عمن اسقط من الخمس واحدة ايكفر فقال له البقالي
كم فرض من قطعت يداه الى المرفقين او رجلاه مع الكعبين فقال له ثلاث لفوات المحل
فكذا تلك الصلاة فاستحسنه الحلواني ووافقه كذا في المجتبى وافتى الشيخ برهان الدين الكبير
بوجوب العشا لكن لا ينوي القضا في الصحيح وتعقبه الشارح بان الوجوب بدون السبب
لا يعقل واذا لم ينو القضا كان ادا ضرورة وهو فرض الوقت ولم يقل احد بقضا العشا بعد
طلوع الفجر وجوابه انا لا نسلم عدم السبب لما مر من ان المحقق انتفا الدليل لا الصلاة انه
خمس شرعا عاما لاهل الافاق لا فرق فيه بين قطر وقطر وبما اخبر به عليه الصلاة والسلام
من مكث الدجال اربعين يوما يوم كسنة فقالوا يا رسول الله ايكفينا في ذلك اليوم صلاة يوم
قال لا اقدروا له قدره اخرجه الترمذي فلنا به غيص قبل صيرورة الظل مثلا او مثلين فاستبعد
ان الواجب في نفس الامر خمس وان وجد لها لا يسقط بعدم الاوقات كذا في الفتح وبهذا
علم الفرق بين هذا وسقوط غسل اليدين المقطوعتين ومن هنا قال ابن الشحنة في الغازه
الصحيح الوجوب لكن ينبغي ان يقال لا نسلم انتفا الاوقات في يوم الدجال بل زمن موجود والمفقود
انما هو العلامة بخلاف ما نحن فيه فانه لا وجود لوقت زمن العشا اصلا ليصلي فيه فافترقا
فتدبره وظاهره ان من اوجب العشا يلزمه ان يوجب الوتر ايضا واما المغرب فتجب
على كل حال لادراك وقتها بالغروب وندب للرجل تاخير صلاة الفجر بحيث لو ظهر فساده
بحدث ونحوه امكنه ان يتطهر ويصلي بقراة مسنونة وقيل يجب بركة في مواضع النبل لما
اخرجه ابن عدي يا بلال نور بصلاة الصبح الى ان يبصر القوم مواضع نبلهم من الاسفار
ومشى على الاول في الخانية والمحيط والخلاصة والكافي وغيرها وفي السراج حد الاسفار ان يصلي
في النصف الثاني واختار الطحاوي البداية بغلس والختم باسفار قال وهو موافقه لما روينا
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه وهو قول الثلاثة واستحسنه ابن الساعاتي قال الحلبي
ويعكر عليه اولا ما اخرجه عن ابراهيم النخعي فانه ظاهر في ان التنوير لها مطلقا وثانيا ان
نسبة هذا القول الى اصحابنا خلاف المشهور عنهم ثم الخانية والرابع تقييد قوله بما اذا كان يريد
اطالة القراة واما التنوير فافضل ولكنا مل فيه بحال فقيدنا بالرجل لان الافضل في حق المراة
ان تصلي الفجر بغلس وان تنتظر فراغ الجماعة في غيره ثم تصلي وقيل الافضل لها الانتظار في كل
الصلوات مطلقا كذا في القنية وظهر الصيف اي تاخيره كالجمعة قاله الاسبيجابي لرواية
النسائي عن انس كان عليه الصلاة والسلام اذا كان الحر ابرد بالصلاة واذا كان البرد عجل وحده ان يصلي

انما هو تزايد وهنا النقص والتبيين الوقت الا ان كان علة للوجوب انتهى
لا يستلزم انتفا المدلول لجواز ان يكون هناك دليل اخر وما هو ... الا ... منه

قبل المثل وعبارته في البدائع المستحب هو آخر الوقت في الصيف وشرط الشافعي له شدة الحر وحرارة
البلدة والصلاة في جماعة وقصد الناس لها من بعيد وبه جزم في السراج على انه مذهب لاصحابنا
الا ان قوله في المجمع وتفصل الابراد مطلقا واطلاق الكتاب باباه **والعصر** اي وندب تاخير
العصر مطلقا لرواية ابي داود كان عليه الصلاة والسلام يؤخر العصر ما دامت الشمس بيضاء
نقية ولان فيه توسعة للنوافل **ما لم تتغير** فيكره التاخير تحريما كما في القنية اما فعل
الصلاة فلا لانه مامور به كذا في السراج وفي ذكر التاخير ايماء الى انها لو تغيرت وهو فيها
لا طالة لها لم يكره اتفاقا كما في المعراج وعلله في غاية البيان بان الاحتراز عن الكراهة مع الاقبال على الصلاة
متعذر فجعل عفوا وهذا يومي الى انه لو وقع التحريمة قبل التغير ثم تغيرت لم يكره والآن قد يشكل
على هذا الاتفاق ما سياتي من انه لو اخر المغرب يعني الى اشتباك النجوم فتطويل القراءة فيه
خلاف ومقتضاه ان يجري هنا ايضا اذ لا فرق يظهر فتدبر والمعتبر تغير القرص لا الضوء في معناه
والاصح فيه ما روي عن الامام والثاني وبه اخذ مشايخ بلخ ان لا تحار العين في القرص **و** ندب
تاخير **العشاء الى الثلث** اي ثلث الليل وعبارة القدوري الى ما قبل الثلث وما هنا جرى عليه في الكلام منه
والمختار وغيرهما وتبعه في الخانية والتحفة والمحيط رضي الدين والبدائع بالشتاء اما الصيف
فيندب فيه التعجيل وحملت الحكم ما في القدوري على الصيف وما هنا على الشتاء والرضا في
البحر وفيه نظر لما علمت من انه يندب التعجيل في الصيف وكلام القدوري في التاخير ومنه ثم
قيده في السراج بالشتاء ثم رايت بعض المحققين قال ينبغي ان يكون الغاية داخلة تحت المغيا
في كلام القدوري وغيره داخلة في قوله عليه الصلاة والسلام لولا ان اشق على امتي لاخرت العشاء
الى ثلث الليل ليطبق الدليل على المدعى انتهى وهذا ما به يحصل التوفيق **و** ندب تاخير
الوتر الى آخر الليل لحديث الصحيحين اجعلوا آخر صلاتكم وترا **لمن يثق** من نفسه **بالانتباه**
فيقدم لانه لو لم يثق اوتر اوله لرواية الترمذي من خشي منكم ان لا يستيقظ من الليل فليوتر
اوله فان استيقظ بعد ذلك فانه الفضيلة **و** ندب **تعجيل ظهر الشتاء** لما روينا وظاهره
اقتضاء ريهم ان المراد به ما ليس بصيف فدخل الربيع كما ان المراد بالصيف ما ليس بشتاء فدخل
الخريف وان انا لحقائق متباينة لما في امالي الحلاصة الشتاء ما اشتد فيه البرد والصيف ما اشتد
فيه الحر على الدوام والربيع ما نكس فيه البرد والخريف ما نكس فيه الحر على الدوام وقيل غير ذلك
و ندب ايضا تعجيل **المغرب** بان لا يفصل بين الاذان والاقامة بغير جلسة او سكتة على الخلاف
الاتي وتاخيرها لصلاة ركعتين مكروه قال في القنية الا ان يكون قليلا وما روي الاصحاب عن
ابن عمر انه اخرها فاعتق رقبة يقتضي ان ذلك القليل الذي لا يتعلق به كراهة هو ما قبل
ظهور النجم كذا في الفتح وفي باب الاذان مسند قوله يكره هذا الركعتين قبل المغرب يشير الى تاخير
المغرب قدرهما مكروه وقدمنا عن القنية استثناء القليل فيجب حمله على ما هو اقل من قدرهما
اذا توسط فيهما ليتفق كلام الاصحاب انتهى وهذا هو الحق وفي المبتغى يكره تاخير المغرب في رواية
وفي اخرى ما لم يغب الشفق والاصح الاول الا من عذر كسفر ونحوه او يكون قليلا وفي الكراهة
بتطويل القراءة خلاف ويقتضي ما مر ترجيح عدمها بالتطويل وبه جزم في العنابة وقال الحلبي
انه الظاهر واعلم انها قدر ركعتين تنفر بعيدة وصرح في القنية بالحالي اشتباك النجوم وتحريمه
ولهذا التقرير علمت ان ما قاله ابن امير حاج من ان الظاهر انه لو اراد بها قبل اشتباك النجوم
كان مباحا غير مكروه انما ياتي على مقابل الاصح والله اعلم **وما فيها** اي وتعجيل الصلاة التي فيها **عين**

مهملة

مهملة كالعصر والعشاء **يوم غيم** مخافة لعدد في الغيم وآخرها رعاية لجماعة المصحف وعجل لئلا يقع العصر
في التغير ونقل الجماعة في العشاء وهذا هو ظاهر الرواية كما في المعراج وروي عن الحسن انه يندب التاخير في كل
الاوقات احتياطا واحتاره الطحاوي **و** يؤخر غيره اي غير ما فيه عين فيه اي في يوم الغيم اما الفجر
فلتكثير الجماعة واما غيره فلمخالفة الوقوع قبل الوقت قال العيني وهذا في ديارهم لكثرة شتائها
وقلة رعايتهم اوقاتها اما في الديار المصرية فعكس هذا فينبغي ان يراعى الحكم الاول **ومنع** المكلف منع
تحريم للنهي الاتي ويلزمهم من عدم الصحة **عن الصلاة** فرضا كانت او نفلا لعلم ان الفرض ولو وترا والمنذور
مطلقا وركعتي الطواف وما يشرع من النفل في وقت غير مكروه لا ينعقد واحد منها في هذه الاوقات
للنقص الحاصل فيها الاركان لا في ذات الوقت فيسقط ما قبل لو ترك واجبا صحت مع ثبوت النقص
اما المنذور في الوقت المكروه فيصح وكذا النفل بدليل وجوب القضاء بقطعه الا انه يجب قطعه
وقضاؤه في وقت غير مكروه في ظاهر الرواية ولو اتمه خرج من العهدة مع الكراهة كما لو قضاه
في وقت مكروه ولهذا التقرير علمت ان كلامه ساكت عن عدم الصحة في الفرض ونحوه وعن
الصحة في النفل وغيره **وسجدة التلاوة** المتلوة في الاوقات الصحيحة واما سجدة الشكر لنعمة
سالفة فينبغي ان يصح اخذا من قولهم لانها وجبت كاملة وهي لم تجب وفي القنية يكره
ان يسجد شكرا بعد الصلاة في الوقت الذي يكره النفل فيه ولا يكره في غيره وفي سجود التلاوة
من المعراج واما ما يفعل عقب الصلاة من السجدة فمكروه اجماعا لان العوام يعتقدون انها
واجبة او سنة **وصلاة الجنازة** التي حضرت في الوقت الصحيح اما المتلوة او الحاضرة فيها
فلا يكره فعلها اي تحريما الا ان التاخير افضل وخصه في التحفة بالتلاوة قال في البحر وظاهر
التسوية بينهما ان الجنازة لو حضرت في غير مكروه فاداها في مكروه ان لا يصح وتجب اعادتها
كالتلاوة الا ان المذكور في الاسبيجابي الجواز وسجود السهو كالتلاوة حتى لو دخل في وقت الكراهة
وعليه سهو سقط لانه لجبر النقصان المتمكن في الصلاة فيجري مجرى القضاء وقد وجب كاملا
كذا في شرح المنية **عند الطلوع** بان لم ترتفع قدر رمح او رمحين كما في الاصل وقال ابو الفضل ان لا
تحار العين في قرصها قال الحلبي وكان هذا ماخوذ من مقابله في التغير وان ارتفعت او فيها
العين حارت فقد طلعت وانا ترى في القنية ان العوام لا يمنعون من فعل الصلاة في هذا الوقت
لانهم يتركونها اصلا ولو صلوها جازت عند اهل الحديث والاداء الجائز عند البعض اولى من الترك
اصلا **والاستواء** اي استواء الشمس في كبد السماء هذا اولى من التعبير بوقت الزوال لعدم كراهة
الصلاة وقته اجماعا ثم هذا على اطلاقه وقولهما خلافا للثاني في اباحة النفل يوم الجمعة وقت الاستواء
لما في مسند الشافعي نهى عن الصلاة نصف النهار حتى تزول الشمس الا يوم الجمعة وقت الاستواء
ولنا ما في مسلم من حديث عقبة بن عامر عند طلوع الشمس حتى ترتفع وعند زوالها حتى تزول
وحين تضيف للغروب حتى تغرب اي تميل بمثناة فوقية فضاد معجمة مفتوحتين بمثناة
تحتية مشددة وان لم صل تضيف وكني بقوله وان نقبر عن صلاة الجنازة لان الدفن غير
مكروه والمحرم مقدم على المبيح قال في الفتح وقد يقال يحمل المطلق على المقيد لا تحادها حكما
وحادثة وفيه تقوية لقول الثاني وكذا قال في الحاوي ان عليه الفتوى قاله الحلبي **و** عند **الغروب**
الا عصر يومه لانه مامور بالاداء فيه وهو غير مكروه انما المكروه التاخير كما مر قال في الكافي
وقيل الاداء مكروه ايضا وبه جزم في البدائع والتحفة وشرح الطحاوي والحاوي وغيرها على انه
المذهب منه غير ذكر خلاف الا ان الاليق بكلامه الاول لمن تامل وقيد بعصر يومه لان عصر امسه

في هذا الوقت غير جائز لما انه ثبت في الذمة كاملا اذ لا نقص في نفس الوقت بل المنقول فيه الا ان يحمل ذلك النقص لوادي
فيه العصر ضروري للامر به فاذا لم يوجد النقص الضروري ويوجد لنفسه كامل فيثبت في ذمته كذلك ولهذا
خرج الجواب عما لو اسلم الكافر وقت الاصفرار ولم يؤد فانه ينبغي ان يجوز قضاؤه في ذلك الوقت لانه
اداه كما وجب لكنه لا يجوز لما علمت وبهذا التقرير علمت انه لو صلى العصر ثم استمر حتى غربت انها تفسد
كما بحثه بعض الطلبة وهو متجه وذلك لانها وان كانت الا انها تقررت في ذمته كاملة فلا تؤدى بالناقص
فرع قال في البغية الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والدعاء والتسبيح في هذه الاوقات افضل من
قراءة القران ووجهه في البحر بان القراءة من اركان الصلاة وهي مكروهة فالاولى ترك ما كان ركنا لها ومنع
ايضا عن التنفل القصدي ولو تحية مسجد بعد صلاة الفجر والعصر لما في الصحيحين لا صلاة بعد العصر حتى تغرب
الشمس ولا صلاة بعد الفجر حتى تطلع الشمس ولما كانت الكراهة لحق الفرض ليصير الوقت كالمشغول به
لا لمعنى في الوقت لم يظهر ذلك في حق الفرائض وتقتضي اطلاق كراهة التنفل بعد العصر المجموعة مع
الظهر بعرفات قال العلامة الحلبي ولم اقف عليه لاهل المذهب اقول وهذا عجيب بعد نص الغدير
ما لفظه وذكر بعضهم لا يتنفل بعد صلاتي الجمع بعرفات والمزدلفة وعزاه في المعراج الى المجتبى وفي
الغنية لمجد الائمة الترجماني وظهير الدين المرغيناني لا يمنع عن قضاء فريضة فائتة ولو وترا قيد
به لان قضاء ما افسده من النفل في وقت مستحب غير صحيح وكذا سنة الفجر على الاصح وسجدة تلاوة
وصلاة جنازة والاصل ان ما يتوقف وجوبه على فعله كالمنذور وقضاء تطوع افسده وركعتي الطواف
وسجدتي السهو ونحوها لا يجوز وما لا يتوقف عليه كسجدة التلاوة وصلاة الجنازة يجوز كذا في المجتبى
قال في البحر واقتصر على الثلاثة ليفيد ان بقية الواجبات من الصلاة داخل في النفل كالذي افسده
منه والمنذور وركعتي الطواف لان ما التزمه بالنذر نفل وظاهر كلامه ان القضاء لا يمنع بعد العصر
ولو الى الغروب واقول التحقيق ان يقال لما كان التقييد بالتنفل يفهم الجواز فيما عداه وليس بالواقع نص
على ما هو الجائز ليعلم عدم الجواز فيما عداه من غير التنفل ولولا هذه النكتة لما احتيج الى ما ذكر لان التقييد
بالتنفل يغني عنه وهذا وجه تقديره لانه يستغنى عن اخراج التنفل عن معناه الشرعي لانهم قد عرفوه
بانه فعل ليس بفرض ولا واجب ولا مسنون وكون ظاهره جواز قضاء العصر الى الغروب ممنوع ولانه قد علم
ذلك مع ما قدمه من قوله الا عصر يومه ومنع ايضا عن التنفل بعد طلوع الفجر باكثر اي ازيد من سنة
صلاة الفجر لما في ابي داود وغيره لا صلاة بعد الصبح الا ركعتين وتخفف القراءة فيهما فقد كان عليه الصلاة
والسلام يقرأ في الاولى بالكافرون وفي الثانية بالاخلاص قيد بالطلوع لانه لو شرع نفلا فلما صلى ركعة
طلع اتمها ولا ينوبان عن سنة الفجر في الاصح ومنع ايضا عن التنفل قبل صلاة المغرب لقول ابن
عمر ما رأيت احدا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يصليهما قال في الفتح من النوافل وهذا انما يفيد
نفي المندوبية اما ثبوت الكراهة فلا الا بدليل وما ذكر من استلزام تأخير المغرب فقد قدمنا عن
الغنية استثناء القليل والركعتان لا تزيد على القليل اي تجوز فيهما انتهى وانت خبير بان هذا
لا يمانع ما قدمه من وجوب حمل استثناء القليل على ما هو اقل من قدرهما اي مما لا يعد تأخيرا
وقوله في البحر الذي ينبغي اعتقاده الندب لرواية البخاري صلوا قبل المغرب ركعتين وما ذكر من الجواب
لا يدفعه ممنوع اذ عدم ظهور الدليل لا يوجب ابطال المدلول على ان ما نسب لابن عمر ظاهر في النسخ لاستبعاد
تغافلهم مع عدم فعل الصحابة له قيد بالتنفل لان قضاء الفائتة وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة
جائز كما في الخلاصة والخانية اي من غير كراهة وقولهم يبدأ بالمغرب ثم بالجنازة ثم بالسنة بيان للافضل
الا انه في شرح المنية قال الفتوى على تأخير الجنازة عن السنة كانه الحاقا لها بالصلاة اتم ان تأخيرها

قدر ركعتين

قدر ركعتين مكروه نظرا لها ومقتضاه ان التنفل قبلها مكروه تنزيها ايضا وحينئذ فيشكل اطلاق المنع في
كلامه ومنع ايضا عن التنفل وقت الخطبة اي خطبة كانت اعني سواء كانت لجمعة او عيد او استسقاء او حج
او ختم قران او نكاح لما فيه من الاشتغال عن سماع الخطبة وصرح في المجتبى بان الاستماع الى خطبة النكاح
والختم وسائر الخطب واجب لما في الغنية من انه لا يكره الكلام في خطبة الجمعة ضعيف والى هذا تمت
اوقات الكراهة ثمانية وسيأتي ما اذا خرج الامام للخطبة وقبل العيدين وبعدهما في المسجد فقط
وبقي ما اذا اقيمت الصلاة فان التطوع مكروه الا سنة الفجر ان لم يخف فوت الجماعة كذا في البحر لكن سيأتي
انه ان امكنه ادراك الامام في الركعة الاولى اي بتشهده تعمم عند بعضهم وما اذا ضاق وقت يوم الجمعة مطلقا
وما اذا ضاق وقت المكتوبة وعند مدافعة الاخبثين وعند حضور الطعام ان طلبته النفس
وكل وقت يوجد فيه ما يشغل البال كائنا ما كان كذا في شرح المنية وقد مر انه بعد صلاتي الجمع بعرفة
والمزدلفة والله الموفق تكميل قال في المجتبى ويتصل بهذا كراهة الكلام فيكره بعد الفجر الى
ان يصلي الا بخير وفي اسطار السنة به كلام سيأتي ولا بأس به وبما يمس حاجته بعد
الصلاة وقيل يكره الى طلوع الشمس وقيل الى ارتفاعها واما بعد العشاء فما يأخذ فيه وخطره
احزن وكان عليه الصلاة والسلام يكره النوم قبلها والحديث بعدها والمراد ما ليس بخير وانما
يخفف في كلام هو عبادة اذ المباح لا ضرر فيه كما لا اثم فيه فيكره في هذه الاوقات ولنضعف البال
في هذا المقام مجال لولا مخافة الاطالة في تفصيل الاحوال ومنع ايضا عن الجمع بين صلاتين
في وقت واحد بعذر من الاعذار كسفر ونحوه الا نسكا اي بين الجمع بعرفة والمزدلفة لما اخرجه
الشيخان عن ابن مسعود والذي لا اله غيره ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة قط الا لوقتها
الا صلاتين جمع بين الظهر والعصر بعرفة وبين المغرب والعشاء وجوز الشافعي الجمع لا
للعذر فان كان جمع تقديم شرط فيه تقديم الاولى ونية الجمع قبل الفراغ منها وعدم الفصل
بينهما بما يعد فاصلا عرفا ولم يشترط في جمع التأخير سوى نية الجمع قبل خروج وقت الاولى
وان افضل الاول للنازل والثاني للسائر وللكبراء مما يبتلي المسافر بمثله لا سيما الحاج ولا بأس
بالتقليد والله الموفق

باب الاذان

مناسبته ذكره بعد بيان الاوقات غنية
عن مزيد البيان وهو لغة مصدر اذن اعلم وقيل اسم مصدر واما اذن فمصدره التأذين
وشرعا الاعلام بوقت الصلاة بالفاظ مخصوصة كذا في مسكين وقد يطلق على نفس الالفاظ المخصوصة
لكن يرد عليه الاذان بين يدي الخطيب وللفائتة كما سيأتي وركنه الالفاظ المخصوصة وسببه الابتدائي
رؤيا عبد الله بن زيد وغيره اذان الملك النازل من السماء واقامته فقيل هو جبريل وقيل غيره ولم
يثبت بذلك المنام بل بامره عليه الصلاة والسلام بوحي فقد روى عبد الرزاق وابو داود في
المراسيل من طريق عبيد بن عمير ان عمر رضي الله عنه لما رأى الاذان جاء ليخبر النبي صلى الله عليه وسلم
~~سبقك به الوحي~~ فوجد الوحي قد ورد بذلك فما راعه الا اذان بلال فقال له النبي صلى الله عليه وسلم
سبقك بذلك الوحي قال ابن حجر المكي وهذا اصح مما حكي عن ابن اسحاق ان جبريل اتى النبي صلى الله عليه وسلم
بالاذان قبل ان يخبره عبد الله بن زيد وعمر بتسعة ايام والبقاعي وهذا الوقت ولا شك في
افضلية الجمع بينه وبين الامامة واختلف ايهما افضل على الانفراد فقيل الاذان لخبر المؤذنون اطول
اعناقا يوم القيامة اي فلا يلجمهم العرق وقيل اكثر رجاء وقيل اتباعا وقيل بكسر الهمزة اي اسراعا
في السير وقيل الامامة لمباشرته لها عليه الصلاة والسلام والخلفاء بعده وهم لا يختارون
من الامور الا اكملها سن الاذان في ما كان عال واختلف في اذان المغرب كذا في الفتح واراد المؤكدة

لا بأس بالتقليد في جمع الصلوتين

باب الاذان

[illegible]

حتى اطلق بعضهم اسم الواجب عليه لقول محمد لو اجتمع اهل بلدة على تركه قاتلتهم عليه ولو تركه واحد ضربته وحبسته
وحمله المشايخ على الاول والقتال عليه لما انه من اعلام الدين وفي تركه استخفاف ظاهر به لا على الوجوب قال في
المعراج وغيره والقولان متقاربان لان المؤكد في حكم الواجب في لحوق الاثم ولا منافاة بين الكلامين لوجهين
لان المقاتلة انما تكون عند الامتناع وعدم القهر والضرب والحبس انما يكون عند قهرهم فجاز ان يقال يقاتلون
على ترك الكل فاذا ظهر عليهم ضربوا وحبسوا وقد يقال بعدم الترك دليل الوجوب فينبغي وجوبه ولا يظهر
كونه على الكفاية ولا لم يأثم اهل بلدة بالاجتماع على تركه اذا قام به غيرهم ولم يضربوا ولم يحبسوا وفي الدراية
عن علي بن الجعد عن ابي حنيفة وابي يوسف صليا في الحضر الظهر والعصر بلا اذان ولا اقامة
اخطأا السنة واثما وهذا وان كان يستلزم وجوبه لجواز كون الاثم لتركهما معا لكن يجب
حمله على انه لا يجاب الاذان وفي كون المواظبة وحدها تفيد الوجوب كلام تقدم في الطهارة واختار
في البحر انه سنة على كل اهل بلدة على الكفاية والاثم ان يكون سنة على كل فرد وليس كذلك لما سيأتي ولا ان حكم
البلدة الواحدة اتسعت اطرافها كالمصر والظاهر ان كل محلة سمعوا الاذان ولو من محلة اخرى يسقط
عنهم لا ان لم يسمعوا للفرائض الاعتقادية ليخرج الوتر لانه يؤدى في وقت العشاء والنفي بازائها لانه
يتبع لهما على الاصح والعيدان والجنائز والكسوف والاستسقاء والتراويح والتراويح بلا ترجيع
وهو ان يخفض صوته بالشهادتين ثم يرجع فيرفعه بهما قال في البحر والظاهر من عباراتهم ان الترجيع
مباح ليس بسنة ولا مكروه لانه خلاف الاولى اما الترجيع بمعنى التغني فلا يحل فيه في قراءة القرآن اولى ولا
لحن اي تلحين وهو اخراج الحروف عما يجوز له في الاداء وهذا مكروه تحريما ولا شك ان تحسين
الصوت مطلوب ولا تلازم بينهما وقيده في الحلواني بما ذكر اما الحيعلتان فلا بأس بادخال المد
فيهما وان لم يحل في الاذان ففي القرآن اولى وحينئذ فلا يحل استماعه ايضا وتجوز ان يراد به
الخطأ في الاعراب وهو مكروه ايضا ويسن ان يزيد بعد فلاح اذان الفجر الصلاة خير من النوم
مرتين لان بلالا فعله ابتداء حاله عليه الصلاة والسلام في الفجر فالكلمة عائشة به فقال ما احسن هذا
اجعله في اذانك وخصها في حيرته النوم اذ كان وسيلة الى تحصيل طاعة وترك معصية فاحسن
على بابه فان قلت امره بان يجعله في اذانه لا يعين ما بعد الفلاح ثم عينه ذلك بالقرينة
ويحتمل انه عليه الصلاة والسلام عينه ويؤيده ما اخرج احمد وابو داود والترمذي
وابو حاتم من حديث ابي محذورة قلت يا رسول الله علمني سنة الاذان فمسح مقدم رأسه
وعلمه الى ان قال فان كان صلاة الصبح قلت الصلاة خير من النوم الصلاة خير من النوم مرتين
فائدة ذكر الحافظ السيوطي في حسن المحاضرة انه في ربيع الاخر من سنة احدى وثمانين وسبعمائة
احدثت الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم عقب اذان العشاء ليلة الاثنين مضافا الى ليلة الجمعة
ثم احدثت بعد عشر سنين عقب كل اذان الا المغرب انتهى ورأيت في القول البديع للسخاوي
ان ابتداء حدوث ذلك كان في ايام السلطان الناصر صلاح الدين ابي المظفر يوسف بن ايوب
وبامره قال ورأيت في بعض التواريخ ان الامر بذلك كان في سنة احدى وتسعين وسبعمائة
والصواب من الاقوال انه بدعة حسنة وحكى بعض المالكية الخلاف ايضا في تسبيح المؤذنين
في الثلث الاخير من الليل وان بعضهم منع من ذلك وفيه نظر انتهى ملخصا والاقامة مثله
اي مثل الاذان في عدد الكلمات كما في الشرح وفيه نظر بل في السنية ايضا والترتيب وتحويل
وجهه بالصلاة والفلاح ورفع الصوت لكنها الا انه اخفض من الاذان كذا في البحر واقول
الاولى ان تكون المماثلة في السنية للفرائض فلا اقامة في الوتر والعيدين والكسوف والاستسقاء

كافي البدايع

ترجيع مباح

احداث الصلاة عليه بعد الاذان في سبعمائة

كما في البدايع وعدم الترجيع واللحن لانه المذكور في الكتاب او لانه يندفع ما قيل انه لا يجعل اصبعيه
في اذنيه فيهما فكان ينبغي استثناؤه كما فعل بعضهم ثم يمكن اخذ العدد من قوله ويزيد اي على كلماته المعروفة
لكن اورد عليه ان اذان الفجر اكثر كلمات منها فكان ينبغي استثناؤه وجوابه ان المماثلة فيما هو اصلي من كلماته
وقوله في عقد الفرائد لكن ان ظاهر كلامهم اختصاص المثلية بالعدد لقولهم بعده ويزيد بعد فلاحها
الى اخره وانت خبير بان المثلية حيث كانت على ما قررناه في العدد وغيره كان قوله ويزيد في حيزه
ولا تلازم ان كلامهم يقتضي اكدية الاقامة على الاذان وقد صرح في فتح القدير بهذا وذكر بعضهم عن شرح
اقامة غير المؤذن وجواب الرواية انه لا بأس به مطلقا فما في ابن الملك من انه لو حضر ولم
يرض به يكره اتفاقا فائدته نظر كذا في البحر وفي القنية ذكر في الصلاة انه ان كان محدثا فتقدم
رجل لا يسن اعادة الاقامة ويزيد المقيم بعد فلاحها اي الاقامة لفظ قد قامت الصلاة
لحديث ابي محذورة المعروف واسمه سمرة بن معير كما في القاموس ويترسل اي يتمهل لان المترسل
اي يتمهل فيه وهو ان يفصل بين كل كلمتين من كلماته كذا في الفتح وغيره زاد في العناية تبعا للمطرزي
مطولة غير مضطرب من ترسل في قراءته اذا تمهل فيها وتوقر وجعله في عقد الفرائد الاطالة
فقط وقيل هو ان يقف بين الكلمتين وكذا يحدر بالمهملة من حدر نصر اي يسرع فيها اي في الاقامة
حتى لو ترسل فيهما قيل يكره وقيل لا والحسن هو الاول كذا في الفتح لانه المتوارث فيهما قال في الكافي
ولو ترسل فيهما او حدرا او في الاقامة وحدر في الاذان جاز لحصول المقصود وفي الظهيرية
جعل الاذان اقامة اعاده ولو جعل الاقامة اذانا لا لان تكرار الاذان مشروع دون الاقامة
وفي السراج وهو الصحيح وفي المحيط عكسه معللا بان في الاقامة التغيير وقع من اولها الى اخرها
لانه لم يات بسنتها وهو الحدر وفي الاذان التغيير من اخره لانه اتى بسنته وهو الترسل وفي
الخانية لو ظن الاقامة اذانا فصنع كالاذان ثم عرف يستقبل لان السنة في الاقامة الحدر فاذا
ترسل فقد ترك سنة الاقامة وصار كانه اذن مرتين قال في البحر وتعليل المحيط يفيد ان المراد
بجعل الاذان اقامة انه اتى فيه بقوله قد قامت الصلاة مرتين فعليك هو المراد مما في الظهيرية
وتعبير ما في الخانية والكافي مسألة اخرى وهو الظاهر واقول ينبغي ان يكون هو المراد مما في الظهيرية
مع انه ليعار على ما فيها لا على ما في المحيط ولكن ان اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع وذلك ان معنى
جعل الاذان اقامة على ما في الظهيرية انه ترك الترسل فيه فيعيد لفوات تمام المقصود منه
وعلى ما في المحيط انه زاد فيه لفظ الاقامة فلا يعيده لوجود الترسل فيه كما صرح به نعم لو جعل الاقامة
اذانا لا يعيده على ما في الظهيرية ويعيده على ما في الخانية والمحيط وكان الاعادة انما جاءت على
القول المقابل للراجح السابق وبهذا اتفق المنقول ثم الاعادة انما هو افضل فقط كما في البدايع
ويسن ان يستقبل بهما اي بالاذان والاقامة القبلة لانه المتوارث من فعل بلال ولو تركه كره تنزيها
لقوله في المحيط الاحسن ان يستقبل هذا اذا لم يكن راكبا فان كان لم يستقبل في حضر كذا في الظهيرية عن محمد
ولا يتكلم فيهما ولو برد سلام او تشميت عاطس ونحوهما لما فيه من ترك الموالاة وفيه التنحنح الا لتحسين
صوته فان تكلم فيه استأنف كما في منح الغفار الا اذا كان يسيرا كذا في الخلاصة ويسن للمؤذن ولو وحده
على الاصح او لمولود انه يلتفت يمينا وشمالا بالصلاة والفلاح لف ونشر مرتب اي يمينا بالصلاة
وشمالا بالفلاح هو الاصح وقيل يمينا بهما وكذا شمالا قال في الفتح وهذا اوجه انتهى ولعل وجهه ان كونه خطابا
للقوم فيواجههم به لا يخص اهل اليمين والشمال بل يعم الجميع وحينئذ فاختصاص اليمين بالصلاة
والشمال بالفلاح تحكم ولم يبين فيهما ايضا اي انه لا يحول في الاقامة لانها للاعلام لاعلام الحاضرين بخلاف

[illegible]

الاذان وقيل يحول اذا كان المكان متسعا كذا في السراج وما في البستان من انه لا يحول الا لاناس ينتظرون يناسب
الثاني وفي القنية يحول مطلقا وبه جزم في البحر والسنة ان يأتي بهما الا لمن قبله بالوجه لانه لا يحول قدميه
لرواية الدارقطني امرنا عليه الصلاة والسلام اذا اذنا واقمنا ان لا نزيل اقدامنا عن مواضعها ومن ثم
قال في الروضة اكره للمؤذن ان يمشي في اقامته واختلفوا عندنا فيما اذا اتمها ماشيا وقيل يختمها
في مكانه اماما كان او غيره روي ذلك عن ابي يوسف وهو الاصح كذا في البدائع وفي المعراج الخلاف في المؤذن
اذا كان اماما اما غيره فيتمها في موضع البداءة بلا خلاف (ويستدير) المؤذن (في صومعته) اي في منارته
وقيد في الاصل بالمنارة التي يتعذر فيها اي اذا كان بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل
الاعلام استدار فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى اتيانا بالصلاة ثم يذهب الى اليسرى فيخرج راسه
اتيانا بالفلاح وبهذا علم ان الاطلاق مقيد بما اذا لم يمكنه التحويل مع ثبات قدميه ويندب له ان (يجعل
اصبعيه في اذنيه) لقوله عليه الصلاة والسلام لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك
والامر للندب بقرينة التعليل حتى لو لم يفعل او وضع يديه كان حسنا واورد كيف يكون ترك المندوب
حسنا واجيب بان الاذان معه احسن فاذا تركه بقي حسنا. تكميل اجابة المؤذن باللسان واجبة
جزم به في المحيط وهو ظاهر ما في الخلاصة والتحفة ورجح الكرخي والحلواني الاول لظاهر الامر
لقوله فقولوا مثل ما يقول الا في الحيعلتين فيحوقل لكراهة كونه مستهزئا فيهما او جرى شيخ الاسلام بكر خواهر زاده في المحيط
الحوقلة بحي على الصلاة وامام حي على الفلاح فيقول ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن وكان السر في
اختصاص اجابة الحيعلتين بالحوقلة هو انه لما اريد طلب منهم بالجملة الاولى الاتيان الى الصلاة
والمجيء اليها واريد بقوله حي على الفلاح هلموا الى الفوز والنجاة ولا يكون ذلك الا بحركة قيل لا حول
اي لا حركة ولا استطاعة الا بمشيئة الله تعالى وهذا اولى من قولهم بانه لو قال مثله يكون
لا يشبه الاستهزاء قال في الفتح ولا مانع من صحة اعتبار المجيب بهما داعيا لنفسه محركا
منها السواكن مخاطبا لها وقد رأينا من مشايخ السلوك من كان يجمع بينهما فيدعو لنفسه ثم يتبرأ
من الحول والقوة وكذا الكلام انه يقول عند قوله الصلاة خير من النوم صدقت وبررت كذا
في البحر ولم ار حكم ما اذا لم يجب السامع حتى فرغ المؤذن ان يجيب بعد فراغه وينبغي ان يقال
نعم ان لم يطل الفصل واختار الحلواني انها مندوبة والواجب انما هو الاجابة بالقدم
وتكلمه جل الامر وجزم به في الخانية والظهيرية والاول ينبغي ان لا يجب باللسان اتفاقا وعلى
قول الامام في الاذان بين يدي الخطيب وان يجب بالقدم اتفاقا في الاذان الاول من الجمعة
حيث لم يكن في المسجد وباللسان ايضا على الاول لان الاذان الواجب انما هو السعي لا اجابة المؤذن
واثر الخلاف يظهر فيما لو سمع الاذان وهو يقرأ فيقطع القراءة على الاول للاجابة لا على الثاني
وصرح في المحيط والتحفة بانه على الاول لا يسلم ولا يشتغل بما سوى الاجابة وهو صريح في كراهة
الكلام عند الاذان فما في التجنيس من انه لا يكره اجماعا استثناء لا ما خلا فهم في كراهته عند اذان
الخطبة فان الامام الاعظم يكرهه لان لا يخالف هذه الحالة حالة الخطبة فكان هذا اتفاقا على انه لا يكره
في غير هذه الحالة ممنوع قال في الفتح ولا نعلم خلافهم في اجابة الاقامة الا الاستحباب وفي غيره
انه يقول عند قوله قد قامت الصلاة اقامها الله وادامها والحاصل ان قول الحلواني بوجوب الاجابة
بالقدم مشكل لانه يلزم عليه وجوب الاداء في اول الوقت وفي المسجد اذ لا معنى لايجاب الذهاب
دون الصلاة وما في شهادات المجتبى سمع الاذان وانتظر الاقامة في بيته لا تقبل شهادته مخرج
على قوله كما لا يخفى وقد سألت شيخنا الاخ عن هذا فلم يبد جوابا هذا وتجب الصلاة عند سماع الاذان

كما في البزازية

كما في البزازية تغني هل يستمر الى فراغه او يجلس بهم لبرائة لهم (ويثوب) المؤذن ندبا والتثويب العود الى الاعلام
بعد الاعلام وفي القاموس التثويب التعويض والدعاء الى الصلاة او تثنية الدعاء وان يقول في نفس اذان
الفجر الصلاة خير من النوم والاقامة والصلاة بعد الفريضة وتثويب تنفل بعد الفريضة وتمتد الثواب
انتهى وقد افاد انه مشترك وقد اختلفوا فيه فروى البلخي عن الاصحاب انه في اذان الفجر الصلاة خير من
النوم ~~والاقامة والصلاة~~ ورجح بانه عود الى الاعلام بالدعاء الى الصلاة بالحيعلتين وبهذا اندفع
ما في الحواشي السعدية من ان الاعلام يكون بالاذان فالذي في اثنائه ليس عودا الى الاعلام على ان هذا
زيادة على كلمات الاذان فالعود ان تعتبر الزيادة بالنسبة الى هذا الحكم الا انه قيل عدو لا عن الظاهر
لكن الاصح انه بعد الاذان وقد ذكر المصنف له بعد قوله ويثوب بعد فلاح اذان الفجر الى اخره ايماء
اليه اذ العود الى الاعلام الثاني فرع تمام الاعلام الاول وقد يعين له صيغة لانها لا تتعين وقد
قيل ان القديم منه الصلاة خير من النوم والحادث زمن التابعين بدل ذلك الحيعلتان قال
في الجامع وهو حسن وقيل ثم قيل ان يثوب كل بلدة ما تعارفوه كالتنحنح او قامت قامت او
الصلاة الصلاة حدث ذا اعلاما مخالفا لذلك جاز كذا في المجتبى واطلاقه يفيد انه في كل الصلوات وهو
الذي استحسنه المتأخرون لظهور التواني في الامور الدينية لا فرق بين الحاكم وغيره وهذا قول
محمد فقيل والامام رخصه الثاني لمن يشتغل بمصالح العامة كالقاضي والمفتي والمدرس واختاره
قاضي خان وغيره وقول بجرائه عليهم خصهم وما مال اليهم انما كان لما بينهما من النقل والشرع لا يخلو
عن التغيير والظن به انه تاب واعاد الله اتانا كذا في الدراية (ويجلس) عطف على يثوب اي يسن
للمؤذن ان يجلس (بينهما) اي الاذان والاقامة لان الاعلام المطلوب من كل منهما لا يحصل الا بالفصل
جلوسا كان او غيره والاولى ان يكون بالصلاة ولم يحده لعدم ذكره في ظاهر الرواية وقدره في رواية
الحسن عن الامام في الفجر بمقدار عشرين اية وفي الظهر والعشاء باربعين ثم يثوب ويقيم وفي البدائع
وهذا غير لازم بل ينبغي له ان يفصل بمقدار ما يحضر القوم مع مراعاة الوقت المستحب
ونبه انه نقع ما في البحر لعله انما اراد لم يقدر الجلوس في الظاهر باجماع الجماعة لعدم
انضباطه واعلم انه لو قدم مسئلة الفصل على التثويب لكان احسن اذ قيد ذكره الامام ان
الجلوس بعده وذلك انه فيه (الا في المغرب) قال في شرح الدرر هذا استثناء من يثوب ويجلس
اما الاول فلان التثويب لاعلام الجماعة وهم في المغرب حاضرون لضيق الوقت اقول وهذا
مناف لقول الكل انه يثوب في الكل واما الثاني فهو قول الامام وقالا يجلس ايضا كالجلسة بين
الخطبتين اقامة لسنة الفصل وله ان في الجلوس تاخيرها وهو مكروه فيكتفي بادنى الفصل
نحو اعنه والمكان هنا يختلف بخلاف الخطبة وكذا في عامة الشروح وهذا يفيد كراهة
التأخير وكذا قليلا اذ لا شك في صدقه على الجلسة الخفيفة وما في الخلاصة لو جلس لا يكره عنده
او لم يجلس لم يكره عندهما تحريا والا فالاولى ترك الجلوس عنده والجلوس عندهما وقد ان تركه
يوجب التنزيه (ويؤذن للفائتة ويقيم) لحديث ليلة التعريس انه عليه الصلاة والسلام قضى فائتة
صلاة الصبح بعد ما بالاذان والاقامة وكذا الحلواني بما اذا صلى في بيته اما في المسجد فلا لان فيه
تشويشا وتخليطا وكذا يرفع صوته قال في البحر ارى وينبغي ان يفعل اذا كان بجماعة او في الصحراء
لا منفردا في بيته فقيد بالفائتة لان الفاسدة لا اذان لها ولا اقامة وسيأتي انه لا يكره تركهما
لمصل في بيته في المصر وحينئذ فمراد بقوله يسن للفرائض الوقتيات المؤداة في المساجد ويكليه بكل
قول الشارح ايضا بعد عندنا ان كل فرض اداء كان او قضاء يؤذن له ويقام سواء ادي منفردا او بجماعة

إلا الظهر يوم الجمعة في المصر فإن أداءه بأذان وإقامة مكروه يروى ذلك عن علي رضي الله عنه وقيده في البدائع
بما إذا كان الأذان والإقامة للصلاة تؤدى بجماعة مستحبة وهي هنا مكروهة قال في الفتح ويستثنى أيضا
ما تؤديه النساء وتقضيه بجماعتهن لأن عائشة رضي الله عنها أمتهن بغير أذان ولا إقامة
حين شرعت جماعتهن وهذا يقتضي أن المنفردة أيضا كذلك لأن تركهما لما كان سنة حال شرعية
الجماعة كان حال الانفراد أولى انتهى زاد في البدائع جماعة الصبيان والعبيد لأن هذه جماعة
غير مستحبة كذا في النهر أيضا أن يؤذن ويقيم **لأولى الفوائت وخير فيه** أي في الأذان والأول يفعله **لما بقي**
من الفوائت لأنه للاستحضار وهم حضور كذا في الهداية وغيرها وقيد بالفائت لأن الأولى أن المراد
من الفوائت ما زاد على الواحدة وكرره في كلامهم أن الثانية إنه لو قضاها في مجالس أذن لها كما في المستصفى
قيد بالأذان لأنه لا يخير في الإقامة **ولا يصح أن يؤذن قبل دخول وقت** بل يكره كما في فتح
القدير أي كراهة تحريم وينبغي أن لا فرق بين إيقاع الكل قبله أو البعض والباقي في الوقت وعلم
منه عدم صحة الإقامة قبله بالأولى قيد بالقبلية لأن الأذان بعده صحيح وقد قال الإمام يؤذن
للفجر بعد طلوعه وللظهر في الشتاء حين تزول الشمس وفي الصيف يبرد وللعصر ويؤخر في
العصر ما لم تتغير وفي العشاء قليلا بعد ذهاب البياض كذا في المجتبى **ويعاد الأذان فيه**
لعدم الاعتداد بالأول وكذا الإقامة لكن لو أقام في الوقت ولم يصل فورا فظاهر ما في القنية أنها
لا تعاد حتى قال حضر الإمام بعد إقامة المؤذن بساعة أو صلى سنة الفجر بعدها
لا يجب عليه إعادتها انتهى لكن ينبغي الإعادة فيما إذا طال الفصل أو وجد بينهما ما يعد
قاطعا كالأكل ونحوه **وكره أذان الجنب** شروع في صفات المؤذن بعد الفراغ من صفات الأذان
وقد قالوا ينبغي أن يكون عالما بالسنة وأوقات الصلاة محتسبا في أذانه حتى لو لم يكن عالما
لم يستحق ثواب المؤذنين كما في الخانية قال في الفتح فعلى هذا الأجر أولى وفرق في البحر بأن في
أذان الجاهل جهالة موقعة في غرر بخلاف غير المحتسب على أن عدم حل أخذ الأجرة
على الأذان والإقامة رأي المتقدمين والمتأخرين يجوزون ذلك على ما مشى إليه في الإجارات
وإنما كره أذان الجنب لأنه يدعو الناس إلى ما لا يجيب إليه **وكره إقامته** أيضا إلا أنها في
الإقامة أقوى لما يلحق **وإقامة المحدث** كذلك قيد بهما لأن أذانه غير مكروه على الأصح والفرق
أن السنة وصل الإقامة بالصلاة بخلاف الأذان **وكره** أيضا **أذان المرأة** وكذا الخنثى المشكل
لما أنها منهية عن رفع صوتها ولو خفضته أخلت بسنة الأذان **والفاسق** لأنه لا يوثق
بقوله وهذا يقتضي ثبوتها ولو كان عالما بالأوقات وكلام أهل ما إذا لم يوجد الأهل بالأوقات
تقي وعالم بها فاسق أيهما أولى وقد قالوا في الإمامة إن الفاسق أولى من الجاهل وعكسوا ذلك
في القضاء والفرق لا يخفى أنه ينبغي أن يكون الأذان كالإمامة **وأذان القاعد** لترك
السنة إلا إذا أذن لنفسه ويعلم منه كراهة أذان المضطجع بالأولى **وأذان السكران** لعدم
معرفته دخول الوقت والمدخل في الفاسق لأنه قد يكون من مباح ويعلم منه كراهة أذان المجنون والصبي
الذي لا يعقل بالأولى وسكت عن إعادة أذان هؤلاء وصرح الشارح باستحبابه في المرأة
والسكران وقال في الجنب إنه لم يعد أجزأه الأذان والصلاة وهذا يقتضي ندب الإعادة
فيه أيضا وبه صرح في الظهيرية ولا يتأتى ما في الخانية من وجوب الطهارة فيه عن أغلظ
الحدثين لأن الإعادة مقام آخر وإنما أعيد أذان هؤلاء لأنه لا يتيقن بهم لعدم الاعتبار
وربما انتظروا الأذان المعتبر والحال أنه معتبر فيؤدي إلى تفويت الصلاة أو الشك في صحة

المؤدي

المؤدي أو إيقاعها في وقت مكروه إلا أن هذا لا ينتهض في الجنب فإعادة أذانه ليقع على وجه السنة وفي
الخلاصة والخانية خمس خصال إذا وجدت في الأذان والإقامة وجب الاستقبال إذا غشي على المؤذن
في أحدهما أو مات أو سبقه حدث فذهب وتوضأ أو حصر فيه ولا ملقن أو خرس فإن حمل الوجوب
على ظاهره احتيج إلى الفرق بينه وبين نفس الأذان وقد يقال إذا شرع ثم قطع تبادر ظن
السامعين أن قطعه للخطأ فينتظرون الأذان الحق وقد تفوت بذلك الصلاة فوجب إزالة
ما يفضي إلى ذلك إلا أن هذا يقتضي وجوب الإعادة فيمن ذكر آنفا إلا الجنب ولو قال قائل فيهم إن علم
الناس حالهم وجب وإلا ندب ليقع الأذان على وجه السنة لم يبعد كذا في الفتح وجزم في البحر
بأن الوجوب بمعنى الثبوت مستندا لما في المجتبى والظهيرية من أن الإعادة تندب في هذه الخصال
وعلى هذا فيصح تقرير هو كائن في وظيفة الأذان في صحة تقرير المرأة تردد أي على أن قوله في السراج
لو لم يعيدوا أذانها فكأنهم صلوا بلا أذان فكان عليهم الإعادة يقتضي عدم صحته وينبغي عدم
صحة أذان الفاسق لعدم قبول قوله في الديانات وكذا المجنون والمعتوه والكافر وسيأتي
لعل بصيرته مسلما أو لا **لا يكره أذان العبد وولد الزنا والأعمى والأعرابي** لأن قولهم مقبول
في الديانات الأذان غيرهم أولى قال في النهاية ومتى كان مع الأعمى من يحفظ عليه الأوقات كان تأذينه
وتأذين غيره سواء وفي البحر ينبغي أن يتوقف حل أذان العبد للجماعة على إذن سيده إلا إذا أذن
لسيده أقول وينبغي أن يكون الأجير الخاص كذلك لا يحل أذانه إلا بإذن مستأجره **وكره**
تركهما أي الأذان والإقامة معا **للمسافر** لحديث الصحيحين عن مالك بن الحويرث أتيت النبي عليه
الصلاة والسلام أنا وصاحب لي فلما أردنا الانتقال قال إذا حضرت الصلاة فأذنا وأقيما وليؤمكما
أكبركما وإذا كان هذا الخطاب لهما ولا حاجة بهما إلى استحضار أحد علم أن المنفرد يسن في
حقه ذلك على أنه ورد فيه أحاديث خاصة تفيده قيد بتركهما لأن ترك الأذان وحده
لا يكره لكن يكره ترك الإقامة وحدها **لا يكره تركهما لمصل في بيته في المصر** لوجودهما في حقه
حكما بأذان الحي وإقامته بخلاف المسافر حتى لو لم يؤذن الحي كره تركهما والتقييد بالبيت اتفاقي
لأن المسجد كذلك وكذا القرية وإن لا مسجد بها كالمصر **وندبا** أي الأذان والإقامة **لهما** أي للمسافر
والمصلي في بيته في المصر ليكون الأداء على هيئة الجماعة **لا للنساء** كراهة جماعتهن وكذا كل جماعة
مكروهة كما سبق قيد بالنساء لأن الواحدة تقيم ولا تؤذن فظاهر ما في السراج إلحاقها
لا تقيم أيضا ويستفاد من الفتح التصريح بذلك

باب شروط الصلاة

لما كان شأن
الشرط تقدمه على المشروط استغنى عن أن يقول التي تتقدمها وما قيل من أن من الشروط ما لا
يتقدم كالقعدة الأخيرة وترتيب ما لم يشرع مكررا وبقاء الطهارة إنما هي شرط الخروج والترتيب
للبناء على الصحة وهي جمع شرط محركا بمعنى العلامة لغة وعندها ما يتوقف عليه وجود الشيء
وليس داخلا فيه ولم يقل شرائط لأنها جمع شريطة **هي** أي الشروط **طهارة بدنه** أي تطهيره
من حدث بنوعيه **وخبث** بتنجيس وهو النجاسة بنوعيها أيضا **وطهارة ثوبه** لقوله تعالى وثيابك
فطهر أي طهر ثيابك الملبوسة من النجاسة هذا هو الأظهر وقيل غيره وبه علم اشتراط طهارة البدن
بالأولى وفيه إيماء إلى أن حمل النجاسة مانع وقد قالوا لو كان طرف عمامته ونحوها نجسا فألقاه
على الأرض وصلى أو كان في يده حبل مربوط فيه كلب أو سفينة متنجسة إن تحرك طرفه
بحركته منع وإلا لا ولو حمل صبيا أو طائرا عليه نجاسة إن لم يستمسك بنفسه منع وإلا لا كالجنب
والمحدث والكلب إذا اشتد فمه لأن كان مفتوحا هو الأصح ولو وصلت رأسه إلى سقف نجس منع

شروط الصلاة

لانه بعدها ملاقٍ وطهارة مكانه من خبث ولم يذكر لان طهارة الثوب والمكان من حدث لا يخطر ببال قلنا قدم
قوله من حدث وخبث اذ لو اخره لا يقتضي ان يكون قيدا في الكل قال في البحر والمراد بالمكان موضع القدم
والسجود فقط لاتفاق الروايات على اشتراط موضع القدم واما موضع السجود ففيه روايتان والاصح
الاشتراط اما موضع اليدين والركبتين واحدى الاليتين فظاهر الرواية عدمه لان السجود عليهما
غير واجب والوضع على النجاسة كعدمه وهو غير مخل واقول ليس في كلامه ما يدل على اختصاص
المكان بما ذكر بل الظاهر الاطلاق فقد اختار الفقيه خلاف ظاهر الرواية وصححه في العيون وهو
المناسب لاطلاق عامة المتون وفي الخانية وكذا لو كانت النجاسة في موضع السجود او الركبتين
او اليدين يعني يجمع ولا يجعل كانه لم يضع العضو على النجاسة وهذا كالمصلي رافعا احدى قدميه
جازت صلاته ولو وضع القدم على النجاسة لا يجوز ولا يجعل كانه لم يضع القدم وهو يفيد ان عدم
اشتراط طهارة مكان اليدين والركبتين اذا لم يضعهما اما ان وضعهما اشترط فليحفظ هذا
كذا في فتح القدير واقول لو خرج ما في الخانية على راي الفقيه لكان اظهر فتدبره قالوا لو صلى
على بساط في طرف منه نجاسة جازت على الاصح كبيرا كان او صغيرا لا سيما اذا كانت في موضع
اليدين والركبتين لا يمنع فهنا اولى ولو بسط على النجاسة شيئا رقيقا فان كان يابسا وصلح الساتر
للعورة ساترا جاز وان رطبة فان امكن ان يجعل من ارضه ذلك الاخر جاز وقال الحلواني
لا يجوز حتى يلقي الطرف الاخر فيصير بمنزلة ثوبين وهذا يقتضي انه لو صلى على ماله بطانة
متنجسة ان يجوز وهو المروي عن محمد وعن الثاني لا فبنى الاول في نهر المذهب والثاني
في المضرب والاصح انه على الخلاف فيه ايضا ولو بسطه لعله على النجاسة جاز الا ان لم يبسطه
وستر عورته عن غيره ولو حكما فلا يجب عن نفسه عند العامة وهو الصحيح حتى لو نظر الى عورته
كذا في الشرح لكنه خلاف الادب ولا يضع لو عريانا في مكان مظلم ولا في الستر بين ما يحل
لبسه اولا يشترط ان لا يوصف ما تحته ومن ثم قيل لو استتر بماء ان صافيا لا يصح وان
كدرا صحت قال في البحر وهي مصورة في الجنازة والا فلا يصح الوضوء به واقول انما لم يصح
في غيرها لان الفرق بين الصافي وغيره يؤذن بان لو ترك اذ العادم له يستوي في حق
الصافي وغيره وحينئذ فلا يجوز له الايماء للفرض واعلم ان الستر بحضرة الناس خارجها
واجب اجماعا الا في مواضع وفي الخلوة خلاف والاصح وجوبه ان لم يكن الكشف لغرض صحيح
كذا في شرح المنية **وهي ما تحت سرته الى ركبته** اي ما بينهما فالسرة ليست عورة بخلاف
الركبة للمانع للمجموع على الاصح اذ هي ملتقى عظم الفخذ والساق والفخذ عورة فغلب المحرم
عند تعذر التمييز قال في شرح المنية وقد يقال ان هذا يقتضي ان تكون السرة عورة
كما هو رواية عن الامام لتكملة المحرم والجواب انه لم يكن محرما لدليل اقتضاه وهو ما اخرج
احمد لقي ابو هريرة فقال اكشف لي عن بطنك فداك حتى اقبل حيث رايته عليه الصلاة
والسلام يقبل فكشف عن بطنه فقبل سرته **وبدن الحرة** كله **عورة** حتى الشعر
المسترسل كما يذكره ثم يحمل انه من البدن في حق العورة وليس منه في ايجاب الماء اليه في الغسل
وفي الهداية ليس بعورة والاول اصح وفي السراج الصغير جدا لا عورة له فلا باس بالنظر
اليها ومسها لانه صلى الله عليه وسلم كان يقبل ذكر الحسين في صغرها وكان ياخذ ذكر
ويجره والصبي يضحك ثم قال واما عورة الصبي والصبية ما داما لم يشتهيا فالقبل والدبر
ثم تغلظ بعد ذلك الى عشر سنين ثم تكون كعورة البالغ لان ذلك زمان يمكن بلوغ المراهق فيه انتهى

وكان ينبغي

وكان ينبغي اعتبار السبع لانهما يؤمران بالصلاة اذا بلغا هذا السن **الا وجهها وكفيها وقدميها** اما الوجه
فلا خلاف فيه ومنع الشابة من كشفه لخوف الفتنة ولا تلازم بين سلب العورة عنه وحل النظر اليه
الا ترى انه يحرم النظر الى وجه الامرد اذا شك ولا عورة وعبر بالكف دون اليد ايماء الى ان ظاهره
عورة وهو ظاهر الرواية وفي مختلفات قاضي خان ليس بعورة واختاره ابن امير حاج واما كلامه
ان الذراع عورة بالاولى وهو الذي رجحه السرخسي ورجح بعضهم انه عورة في الصلاة لا خارجها والاول
اولى واما القدمان ففيهما اختلاف الرواية ورجح غير واحد عدمها هنا لكن رجح الاقطع وقاضي
خان انها عورة واختاره الاسبيجابي والمرغيناني وانتصر له العلامة الحلبي ورجح في الاختيار
انه عورة خارج الصلاة فقط بقي نغمتها ففي النوازل انها عورة ومن ثم قيل تعلمها القرآن من المرأة
احب الي من تعلمها الاعمى كذا في فتح القدير واقول فيه تدافع الا ان يكون معنى التعلم ان تسمع منه
فقط لكن حينئذ لا يظهر الثناء عليه وما في النوازل جرى عليه صاحب المحيط في باب الاذان
والكافي في الحج فقال في قولهم لا تلبي جهرا لان صوتها عورة قال في الفتح وعلى هذا لو قيل اذا
جهرت بالقراءة في الصلاة فسدت كان متجها لكن قال ابن امير حاج الاشبه انه ليس بعورة
وانما يؤدي الى الفتنة وهو الذي ينبغي اعتماده ومن ثم قال في السراج كلما هو عورة من المرأة
اذا انفصل عنها ففي جواز النظر اليه روايتان والاصح المنع وكذا الذكر المقطوع وشعر عانته
اذا حلق على هذا والاصح انه لا يجوز النظر وينبغي ان يكون الخفيف كذلك وفي القنية النظر
الى عظام المرأة بعد موتها لا يجوز النظر اي الاجنبية واما محارمه فينبغي ان يجوز
نظره لما يجوز له النظر من الحية **وكشف ربع ساقها يمنع** جواز الصلاة لان للربع حكم الكل
والاصح ان الكعب ليس بعضو مستقل بل مع الساق فعلى هذا انما يمنع ربع الساق مع ربع الكعب
او مقدار ربعهما وفيه ان يقدر بمقدار الدرهم ولم تقل يفسد لتعم ما لو احرم مكشوفها
وكذا انكشاف ربع **الشعر** ولو مسترسلا على ما مر **وكذا البطن والفخذ والعورة الغليظة**
وهي القبل والدبر وما حولهما والخفيفة ما عدا ذلك وفي الشروح بينهما ايماء الى رد ما قاله الكرخي من
انه يعتبر في الغليظة ما زاد على قدر الدرهم قياسا على المغلظة حتى ادعى في الهداية انه غلط
لان تغليظه يؤدي الى تخفيفه او اسقاط حكمه اذ ليس العورة الغليظة ما لا يكون اكثر من
قدر الدرهم فيؤدي الى ان كشف الكل منها او الاكثر لا يمنع مع ان ربع الخفيفة يمنع وهو شنيع
قال في المعراج وقد اجيب بان هذا لا يلزم على اعتبار ان الدبر مع الاليتين عضو واحد
وهو قول بعض اصحابنا فلا يمنع انكشاف الدبر وحده ثم الاصح ان كلا من القبل والخصيتين
والدبر والاليتين عضو على حدة وان الذكر عضو على حدة وكذا الثدي المنكسر وما بين السرة
الى العانة عضو والمراد منه ما حول جميع البدن كذا في المحيط وقد مثل الانكشاف بمجموعه بكبه
ثم تجمع في اذن ذات نقاله للصلة وقد انكشف شيء من شعرها او ثديها او ظهرها او فخذها
ولو جمع بلغ ادنى ربع منها منع جواز الصلاة قال الشارح وكان ينبغي الاعتبار بالاجزاء لان اعتبار
بالاذن يؤدي الى التقليل منع وان لم يبلغ ربع المكشوف كما اذا انكشف ربع ثمن الاذن
والفخذ مثلا وبلغ ربع الاذن لا ربع جميع المنكشف وبطلان الصلاة خلاف القاعدة واقره
في فتح القدير وغيره قال في عقد الزوائد وظاهره انه فهم ان المقولة القاعدة ان المعتبر انما هو ربع
المنكشف وهذا خلاف لان المعتبر انما يكون ذلك اذا كان الانكشاف في عضو واحد وثمة يعتبر
بالاجزاء كما اذا انكشف من فخذه مواضع متعددة واما في صورتنا فالانكشاف حصل في اعضاء

نغمتها عورة

وقولي فيجي

نصف تحج

منعقد فكل منها عورة والاحتياط في اعتبارها ربناها لانه يوجد المانع فينظر الى مقدار المنكشف من جميعها
فاذا بلغ ربع اصغرها افسد احتياطا والا لزم صحة الصلاة مع انكشاف قدر ربع هو عورة من المنكشف
وهو خلاف القاعدة التي نقلها عن محمد وهذا الزم على الاعتبار بالاجزاء لا قائل به انتهى واذا تحقق
هذا ظهر لك ان ما قاله ابن الملك من ان الانكشاف ما دون الربع معفو اذا كان في عضو واحد
ولو في عضوين او اكثر وجمع وبلغ ادنى عضو منها منع موافق لما في الزيادات وقوله في البحر انه تفصيل
لا دليل عليه ممنوع وقد قال في البدائع ان ما في الزيادات يشق على امرين الناس عنه غافلون احدهما
انه لا يتقيد الجمع بالاجزاء كالاسداس والاتساع بل بالقدر والثاني ان المكشوف من الكل لو كان
قدر ربع اصغر الاعضاء منع **والامة** ولو مدبرة او مكاتبة او مستسعاة **كالرجل** في العورة
ومعها **ظهرها وبطنها عورة** لان النظر اليها سبب للفتنة ولم يذكر الجنب لما في الغنية
انه تبع للبطن والاوجه ما يلي البطن تبع لها والخنثى المشكل الرقيق كالحرة فيؤمر
بان يستر جميع بدنه لجواز كونه انثى فلو ستر ما هو عورة من الرجل فقط وصلى قيل تعيد
وقيل لا كذا في السراج ولا خفاء ان الاعادة احوط فلو اعتقت في صلاتها ولو حكما وادت
ركنا بعد العلم به بطلت لان تقنعت من ساعتها كذا في الشراح وغيره والمذكور في المجتبى انها
لو صلت شهرا بغير قناع ثم علمت بالعتق منذ شهر اعادت ونحوه في العدة وصرح في الخانية
بانه لو ادت ركنا مع الانكشاف فسدت ثم علمت بذلك او لم تعلم قال في البحر وهذا ان المنطوقات
اوجه من ذلك المفهوم وانما لم تبطل صلاتها اذا تقنعت من ساعتها وبطلت فيما اذا وجد
العاري فيها ثوبا لان سبب الستر في الثاني سابق على الشروع فلما وجد استند الى
سببه والعتق الذي هو سبب وجوبه لم يوجد الا في الصلاة وقد سترت كما قدرت
كذا في المحيط وغيره وشمل ظاهره ما اذا لم تفعله لعجزها انها لم تبطل صلاتها كالحرة
وبه صرح في البدائع فرع في شرح المهذب للامام النووي الشافعي لو قال لامته ان
صليت صلاة صحيحة فانت حرة قبلها فصلت مكشوفة الراس ان في حال عجزها
عن الستر صحت وعتقت ولو قادرة عليه صحت ولا تعتق لانها لو عتقت لصارت
حرة قبل الصلاة وحينئذ فلا تصح صلاتها مكشوفة الراس واذا لم تصح لم تعتق انتهى
لكن سيأتي في الطلاق الدوري اعني قوله ان طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا ان العلماء تلقوا واذا
طلقها وقع الثلاث ومقتضاه الغاء هنا ايضا ووقوع العتق **ولو وجد** المصلي
ثوبا يستر عورته ولو الغليظة فقط **ربعه طاهر** والحال انه قد **صلى عريانا لم يجز**
لان الربع يحكي الكل كما في الاحرام **وخير** بين الصلاة فيه وهو الافضل وبين ان يصلي عريانا
موميا قاعدا او قائما يركع ويسجد او يومي وهذا ادونها وظاهر الهداية منعه **ان طهر
اقل من ربعه** كما لو كان كله نجسا وهذا عندهما وحتم الثالث لبسه واستحسنه في الاسرار
والخلاف في النجاسة اما الاصلية كجلد الميتة الذي لم يدبغ فلا يستره اتفاقا وفي المحيط
لو كان الدم في ناحية من الثوب والطاهر منه قدر ما يمكنه ان يتزر به لم يجز ان يصلي
الا فيه لانه امكنه الستر بثوب طاهر ولم يفصل بين ما اذا تحرك طرف بتحريك الطرف الاخر
او لا قال في البحر فعلم ان التفصيل حالة الاختيار قال اقول لانه لا اثر لتحرك الطرف الاخر
هنا لما ذكر اذ الظاهر منه ان بلغ ربعا تحتم لبسه سوا تحرك او لا وان قل منه خير الا عند محمد
على ما علمت نعم المناسب حمل الاطلاق على قوله وعلم من كلامه تحتم لبس انقى الثوبين نجاسة حتى

لو كانت

لو كانت قدر الربع في ثوب وفي اخر اقل تعين ولو استويا خير والظاهر ان من ابتلي ببليتين فان تساويا
خير وان اختلفا اختار الاخف **ولو عدم** المصلي **ثوبا** يستر عورته ولو حريرا او نجسا او طينا يلطخ به
قال في الفتح ولو وجد ما يستر بعضها وجب استعماله ويستر القبل والدبر انتهى فان لم يوجد
الا ما يستر احدهما قيل يستر القبل للقبلة وقيل الدبر لفحشه في الركوع والسجود كذا في السراج
والظاهر ان الخلاف في الاولوية ويقتضي تعليل الثاني انه لو صلى قاعدا بالايماء تعين
ستر القبل والمراد بالعدم عدم القدرة حتى لو ابيح له عد قادرا على الاصح ولو وعد به انتظره
ما لم يخف فوت الوقت عند الامام والثاني كذا في الغنية وحكى في السراج مسألة ينتظره
وان خاف خروج الوقت كذا عند محمد محمول على انه قوله وحده ولو قدر عليه بشراء بثمن
مثله لم يذكره وينبغي ان يلزمه قياسا على شراء الماء **صلى** حال كونه **قاعدا مومئا
بركوع وسجود** ليلا كان او نهارا هو الاصح وخصه بعضهم بالنهار اما في الليل فيصلي قائما ورده
في الذخيرة بان الستر بالظلمة لا عبرة به الا ترى ان العاري لو صلى فيها عريانا لم يجز
ولو كان لها اثر لجاز ولذا فرق الحلبي بين حالة الاختيار والاضطرار وايده بما اخرجه
عبد الرزاق مسندا عن صلاة العريان قال ان كان بحيث يراه الناس صلى جالسا وان كان
بحيث لا يراه الناس صلى قائما وهو وان ضعف سنده الا انه لا ينقص عن الاستيناس
وانما وقع للصحابة التي قالها المشايخ من انهم لما انكسرت بهم السفينة صلوا قعودا في الماء
فقد تطرق اليها احتمال انهم اختاروا الاول او كانوا مستترين بثياب او لم يكن ليلا **وهو** اي
المذكور **افضل من القيام بركوع وسجود** لان ستر العورة اهم من اداء الاركان لانه فرض
مطلقا والاركان للصلاة خاصة وقد ابدل عنها وانما جاز القيام مع ترك فرض الستر
لان معه جهة الى تكميل الاركان كذا في البدائع ومقتضاه عدم جواز الايماء قائما كما هو
عن الهداية ولم يذكر للقعود كيفية ايما الى انه يجوز على اي حال كان لكن اختلف فيما
هو الافضل فقيل كما في الصلاة وقيل يمد رجليه الى القبلة ويضع يديه على عورته الغليظة
والاول اولى واعلم ان ظاهر كلامهم يفيد انه لو وجد ثوبا بعد فلا اعادة عليه قال
الزيلعي بالاجماع لكن ينبغي على ما مر في التيمم ان يقيد بما اذا لم يكن المنع من العباد
اما منهم كما اذا غصب ثوبه فيعيد كذا في البحر **والنية** لما اي من الشرائط بالاجماع
وهي الارادة التي هي صفة من شانها ترجيح احد المتساويين وبين كان ينبغي **بلا فاصل** بينها
وبين التحريمة وهو ما يبطل الصلاة كالاكل ونحوه بخلاف المشي اليها والوضوء فانه غير مانع
داخلها في سبق الحدث فالخارج اولى ولذا اومأ الى جواز تقديمها على الشروع ولو قبل الوقت
لكن روى ابن سماعة عن الامام اشتراط دخوله قال الحلبي ومقتضى كلامهم الاطلاق وفي الظهيرية
وعند محمد يجوز تقديم النية في العبادات وهو الصحيح وخصه ابو يوسف بالصوم وفي البدائع
ذكر القدوري عن الثاني لو خرج من منزله يريد الصلاة مع القوم فلما انتهى اليهم لم تحضره النية
جاز ولا اعلم احدا من اصحابنا خالف ابا يوسف فيه وهو مفيد لجواز تقديمها قبل الوقت ايضا وعلم ارتبته
غير ما علمت ولا كلام في افضلية القران اما الاتيان بها بعد الشروع فغير صحيح خلافا للكرخي وهل
ينتهي ذلك عنده الى الثناء او التعوذ او الركوع او الرفع منه اقوال **والشرط** فيها **ان يعلم** اي عمله
بقلبه اي صلاة يصلي ادنى ما هي ام غيره تنبيه بذلك على ان المعتبر فيها عمل القلب اللازم للارادة
وامارته ان يعلم عندها بداهة اي صلاة يصلي فتسقط ما قيل الاصح ان العلم ليس بنية حتى لو علم

أي صلاة يصلي لا يكفيه ح أما لا ابن سلمة الاشبه ان من علم الكعبة لا يكفيه اذ المراد الذكر باللسان لا عجزه عنه
اما الامتنان لعقد القلب الا اذا عجز عن احضاره لتوالي هموم اصابته فيكفيه اللسان كما في المجتبى وما في
الفتح ان الشرط في اعتبارها علمه اي صلاة هي اي التمييز تحاصل كلامه النية الارادة للفعل
وشرطها التعيين في الفرائض لا يلايم كلام المصنف للزوم التكرار في قوله بعد وللفرض شرط
تعيينه ثم رايت بعض ان هذا شرط لصحة النية سواء تقدمت او تاخرت قال الشارح وأراه ان يصير
لو سئل عنها امكنه يجيب من غير فكر وخرجه في البحر على قول ابن سلمة والمذهب جواز تقديمها سواء
قدر بعده على الجواب ام لم يكن في التتارخانية قيل على قول ابن سلمة هو الاصح واختلف كلامهم في التلفظ
فرجح في منية المصلي تبعا للمجتبى وغيره استحبابه وجعله في الاختيار تبعا للبدائع والمحيط
سنة كذا عن محمد وفي الشرح والكافي انه حسن وفي القنية انه بدعة الا ان لا يمكنه اقامتها بالقلب
وفي الفتح عن بعض الحفاظ لم يثبت عنه عليه الصلاة والسلام من طريق صحيح ولا ضعيف انه كان يقول
عند الافتتاح اصلي كذا ولا عن احد من الصحابة والتابعين زاد الحلبي ولا عن الائمة الاربعة بل المنقول
انه عليه الصلاة والسلام كان اذا قام الى الصلاة كبر فهذه بدعة اه اي حسنة لمن لم يجمع عزيمته
وحمل بعضهم سببيته لمن يجزم بالنية كما في شرح المنية ويكفيه ان يقول اللهم اني اريد
صلاة كذا فيسرها لي وتقبلها مني لذا في المحيط وغيره نقلا كانت الصلاة او سنة او صلاة
جنازة الكن ذكر غير واحد ان هذا خاص بالحج لا مشقته وكثرة منافيه بخلاف الصلاة ح ادا ها
في زمن يسير (وكفى مطلق النية) اي نية الصلاة (للنفل) اتفاقا لانه ادنى انواعها فانصرف
المطلق اليه (والسنة) ولو للفجر حتى لو تهجد بركعتين ثم تبين انها بعد الفجر نابتا عن السنة
وكذا لو صلى اربعا والاخريان بعد الفجر وقد يقال له في الخلاصة فان ذلك مقتضى قولهم لو قام
في الظهر الى الخامسة ساهيا بعد ما قعد على الرابعة وضم سادسة انهما لا ينوبان عن سنة
الظهر عدم كون هذين عن سنة الفجر ايضا قلت لما كان التنفل ما اكثر من سنة الفجر مكروها
بعده نابتا بخلاف الظهر (والتراويح) في ظاهر الرواية وصحح في التراويح الخانية انه لا بد
من التعيين فيها لكن لا يحتاج الى تعيين كل شفع على حدة في الاصح والمحققون على الاول لان
معنى السنية كون النافلة مواظبا عليها منه عليه الصلاة والسلام في محل مخصوص فاذا اوقع
المصلي النافلة في ذلك المحل صدق عليه انه فعل الفعل المسمى بسنته او طريقه له عليه الصلاة
والسلام وهو لم يكن ينوي السنة بل الصلاة لله تعالى وخرج على الخلاف في فتح القدير
الاربع التي ينويها فيها اخر ظهر ادركه وقته ولم اصليه بعد عند الشك في صحة الجمعة فاذا تبين
صحتها لم يكن عليه ظهر سابق تاب عن السنة على الاول لا الثاني اي سنة الجمعة (وللفرض) ولو
قضاء قال في البحر اراد به العملي ليدخل صلاة العيدين وركعتي الطواف وما افسده من النفل
وسجود التلاوة والوتر والمنذور والجنازة واقول فيه نظر لما مر ان العملي ما يفوت الجواز بفوته
ولا شك في عدم صدقه على العيدين وما افسده من النفل والتلاوة فالاولى ان يقال اراد به اللازم
وفي منية المفتي متنفل اقتدى بمفترض ثم افسده نابوا نفلا اخر قيل ينوي قضا وقيل نفل
(شرط تعيينه) عند النية وما في البحر من انه عند الشروع فيه ما لا يخفى انما شرط التعيين لتزاحم
الفرائض والوقت صالح للكل وفي التلاوة للتزاحم مع السهو والشكر لكن لم يذكر سجود التلاوة
لا يجب فيه التعيين في السجدات كما في القنية وتلامذة للتزاحم مع النفل وفي ازني كلامهم حجر
نية التعيين في السهو والشكر وينبغي ترجيحه في الشكر لا في السهو (كالعصر) اي كالزائد على العصر (مثلا)

دون قرائته

دون قرائته باليوم او الوقت وهذا هو الاصح ومنعه بعضهم لاحتمال عدم اخر عليه وبه جزم في الخلاصة ورجحه
الهندي في شرح المغني وفي الظهيرية بعد نقل القولين وان الجواز اصح قال هذا اذا كان مؤديا فان كان
قاضيا وهو لا يعلم بخروج الوقت لا يجزيه وهو ظاهر في انه يجوز على الارجح اما اذا نوى فرض
يومه اليوم فيجزيه وان خرج الوقت لان غايته انه قضا بنية الاداء والمراد يوم العجز وينبغي تقييده
بما اذا لم يكن عليه فوائت فان كان اختير لزمه التعيين وكذا اذا نوى فرض الوقت لكن بشرط
بقائه فلو خرج وشبهه لم يخرج في الاصح قال في البحر وحمل الشارح هذا القيد تبعا في فرض الوقت
فقط معللا بانه فرض الوقت في هذه الحالة غير الظهر فيقتضي ان نية الظهر غير الوقت صحيحة
وان خرج الوقت ويكون الوقت كاليوم واقول هذا وهم فان لفظ الشارح ويكفيه ان ينوي ظهر الوقت
مثلا او فرض الوقت والوقت باق لوجود التعيين ولو كان الوقت قد خرج وهو لا يعلم به لا يجوز
لان فرض الوقت في هذه الحالة غير الظهر انتهى اي وكذلك ظهر الوقت فقد جعله قيدا فيهما
كما ترى والفرق بين ظهر الوقت وظهر اليوم غني عن البيان ثم لا يخفى ان الجمعة غير صحيحة بفرض
الوقت الا ان يعتقد ذلك وعلم مما ذكرنا ان من فاتته الظهر فنوى الظهر والعصر في وقت الظهر
لا يصير شارعا في واحد منهما وفي المنتقى ان كان في الوقت سعة كان شارعا في الظهر وفي الخلاصة
لو نوى فائتتين كانت للاولى منهما وعلله في المحيط بان جواز الثانية يتوقف على قضاء الاولى
وهو ظاهر في اشتراط كونه صاحب ترتيب ولو جمع بين فرض ونفل كان شارعا في الفرض
عند ابي يوسف الثاني وابطلها محمد قال في الفتح وهذا يقتضي عدم اشتراط قطع النية لصحة
المنوي بانه تامل ولو نوى الظهر والجمعة فهي للجمعة عند بعضهم ومما يتفرع على نية التعيين
ما في الوصلي عن غالم بان الله تعالى فرض خمسا على عباده كان عليه قضاؤها فان علم الا انه لم يميز
بين الفرائض وغيرها ونوى الفرض في الكل جاز وكذا الوتر يجزيه في صلاة لا سنة قبلها لا في صلاة
قبلها سنة والله الموفق (والمقتدي) فيقتدي لان الامام لا تشترط في صحة الاقتداء به نية
الامامة الا في امامة النساء كما سيأتي وقيده بعضهم بغير الجمعة والعيدين ورجحه في الخلاصة
واجمعوا على عدم اشتراطها في حقهن في الجنازة (ينوي المتابعة ايضا) اي زائدا على نية
التعيين تنبيه لو نوى الاقتدا فقط غير كافية لكنه قول البعض والاصح انها كافية وتنصرف
الى صلاة الامام وقيده في المعراج بما اذا كان مصليا لصلاته وهو حسن بخلاف ما اذا نوى
صلاة الامام حيث لا يصح لانه لم يقتد به واستثنى في الذخيرة من ذلك الجمعة حيث تصح لاختصاصها
بالجماعة اه ومقتضى التعليل الحاق العيدين بها وانتفى كلامه ان تعيين الامام غير شرط فلو
اقتدى به ظانا انه زيد فاذا هو عمرو صح الا اذا عينه بنيته فبان انه غيره فانه لا يصح الا اذا اشار اليه
وسماه كما اذا قال اقتديت بهذا الامام الذي هو زيد حيث يصح لالغاء التسمية مع الاشارة وعلى هذا
ما في عمدة الفتاوى لو قال اقتديت بهذا الشاب فاذا هو شيخ لا يصح مشكل بل وزان ما سبق ان
يصح فيهما قال الشارح والافضل ان ينوي الاقتدا بعد تكبيرة الامام وتعقب بانه انما يأتي على قولهما
اما على قوله فينبغي ان الافضلية المقارنة ولو نواه حين وقف موقف الامامة جاز عند العامة
وقيل لا لانه نوى الاقتدا بغير المصلي وتنقض ما قدمناه من جواز تقدم نية الاقتدا ان التقييد
بموقف الامامة اتفاقي واما على الثاني فلا يصح بالاولى والله الموفق (وفي صلاة الجنازة ينوي المصلي
الصلاة لله تعالى و) ينوي ايضا (الدعاء للميت) لانه الواجب عليه والاولى ان لا يعين الميت عند
الاشتباه (واستقبال القبلة) من الشرائط ايضا استفعال من قبلت الماشية الوادي بمعنى

في كلام ابن الهمام اه منه

ذاتية وكتب السبب للطلب لان الواجب اداؤه بالذات انما هو الفاتحة والطلب انما يجب من حيث توقف الموجود
عليه وهو بعد الوجود لا يتصور فاستقبل بمعنى تقبل كاستقر واستقر والقبلة في الاصل الحالة التي
يقابل الشيء عليها غيره ثم صارت كالعلم للجهة التي تستقبل للصلاة سميت بذلك لان الناس يستقبلونها
وتسمى محرابا ايضا لمحاربة النفس والشيطان عندها وكانت شرطا للامر في قوله تعالى فول وجهك
شطر المسجد الحرام اذ المراد به الكعبة على الاصح وعليه انعقد الاجماع اما نية الاستقبال فلم
تذكر في الظاهر وقال الفضلي شرط والمحامدي لا لكنه حسن وكذا الصحيح وقيل شرط في الصحراء
لا في غيرها فللمكي وكذا المدني لثبوت القبلة في حقه بالنص فرضه اي الاستقبال اصابة عينها
اي عين القبلة التي هي الكعبة سواء كان معاينا لها او لا حتى لو صلى الا طاق لكن الاصح ان حكم من كان
بينه وبينها حائل حكم الغائب ولو اصليا كطلوع جبل واجتهد والاولى ان يجتهد كذا في المعراج قال في الفتح
وعندي في جواز التحري مع امكان صعوده اشكال لان المصير الى الدليل الظني وترك القاطع
مع امكانه لا يجوز ولغيره اي لغير المكي فرضه اصابة جهتها بان يبقى شيء من سطح الوجه
مسامتا للكعبة او لهوائها وتعرف الجهة بالدليل وهو في القرى والامصار المحاريب التي وضعها
الصحابة والتابعون فعلينا اتباعهم فان لم يوجد فسؤال الاهل وفي البحار والمفاوز من النجوم
كذا في الخانية وهذا قول العامة وقال الجرجاني وغيره الفرض اصابة عينها ايضا واثر الخلاف
يظهر في اشتراط نية عين الكعبة في حق الغائب او نية الجهة كانية على قول من شرطها
كذا في الشرح وهو ظاهر ما في الخانية وكان يومي الى انه لا خلاف في عدم اشتراط نية
الاستقبال اعني على التوجه الى عينها كما يفيد ظاهر كلامهم فانه قال في الذخيرة وثمرة
الخلاف تظهر في اشتراط نية عين الكعبة فمن اشترط اصابة العين اشترط نية العين
لعدم امكان اصابة العين حينئذ الا من حيث النية فانتقل ذلك اليها ومن لم يشترط اصابة
العين لم يشترط نية العين لعدم الحاجة الى ذلك فان اصابة الجهة تحصل من غير اصابة
نية العين وبهذا ظهر ان قولهم لو نوى بناء الكعبة او المقام لا يجوز الا ان يريد به الجهة وكذا
لو نوى محراب مسجده مبني على راي الجرجاني كذا في شرح المنية والخائف من عدو او درس
او غيره او من الغرق يصلي الى اي جهة قدر لتحقق العجز وكذا المريض الذي لا يقدر على
التوجه ولم يجد موجها عند الامام خلافا لهما وكذا اذا لم يجد مكانا يابسا يصلي فيه او كانت
دابته جموحا بحيث لو نزل لا يركب الا بمعين او شيخا كبيرا كذلك ومن اشتبهت عليه القبلة
لفقد الدلائل المتقدمة ولو بمكة او المدينة او مسجد مظلم ولا يلزمه ان يمس الجدار ان خوف
الهوام وكذا ان يقرع الابواب تحرى اي وجب عليه التحري ولو لسجود تلاوة وقيده القدوري
بان لا يكون بحضرته من يسأله فان كان وهو من اهل ذلك المكان مقبول الشهادة قدم على
التحري وحد الحضرة ان يكون بحيث لو صاح به سمعه وغيره بان يكون السماء متغيمة ولو كانت
مصحية لا يجوز ولو صحا هلا لانه ليس لعذر وكان المصنف استغنى عن القيد الاول
بذكر الاشتباه وذكر ان تحققه انما يكون عند فقد الدلائل واهمل الثاني لعدم اعتباره عند
الاكثرين وعليه اطلاق عامة المتون قيدنا بالاشتباه لانه لو لم يشتبه ثم صلى فان علم الاصابة
كان ذلك اكبر رايه لم يعد والا عاد وبالتحري لانه لو لم يتحر اعاد الا ان علم الاصابة بعد
فراغه لان ما شرط لغيره يراعى حصوله لا تحصيله ولو خالف جهة تحريه لا يجزيه لانها
قبلته وتكلموا في كفره وعن الامام انه يخشى عليه الكفر واستشكله في فتح القدير بان هذا التعليل

ينتقض العناد

بنقض العناد فيما اذا لم يشتبه وذكر التعليل بنقض الصحة واجاب بانه لما حكم بفساد صلاته
بناء على دليل شرعي وهو تحريه فلا ينقلب جائزا لانه اعتقد الفساد قبل ظهور الصواب فيؤاخذ
باعتقاده بخلاف ما اذا لم يخطر بخاطره وعلى هذا لو صلى في ثوب عنده انه نجس فاذا هو طاهر
او على انه محدث او ان الوقت لم يدخل فظهر انه متوضئ وان الوقت دخل فانه لا يجزيه
هذا كله اذا وقع تحريه على شيء فان لم يقع تحريه على شيء قيل يصلي الى الجهات الاربع فيتخير وان شاء
الى الجهة الاولى قيل يتم وقيل يستقبل ولو تذكر انه ترك سجدة من الاولى يستدرك كما في النهاية
لتركه المامور به اعني الصلاة على طهارة وفي الظاهر وان علم به اي بالخطا في صلاته
استدار لانه تبدل الاجتهاد كالنسخ وقد روي ان اهل قبا لما علموا بنسخ القبلة في صلاتهم
استداروا وكلامه شامل لما اذا علم به بعد ما قعد قدر التشهد او في سجود السهو اعلم ان
مسائل التحري تنقسم باعتبار القسمة العقلية الى عشرين قسما لانه اما ان اشتبه او لا
تحرى او شك وتحرى او لا وكل وجه على خمسة لانه اما ان يظهر صوابه او خطاؤه
في الصلاة او خارجها او لا يظهر اما الاول فان ظهر خطاؤه استقبل مطلقا او صوابه
قبل الفراغ قيل هو كذلك لانه قوي حاله والاصح لا ولو بعده او لم يظهر او كان اكبر رايه الاصابة
فلذلك لا يستقبل وحكم الثاني الصحة في الوجوه كلها كما في الكتاب وحكم الثالث الفساد
في الوجوه كلها ولو اكبر رايه انه اصاب على الاصح الا اذا علم يقينا بالاصابة بعد الفراغ
والرابع لا وجود له خارجا فرع تحول راي المسبوق واللاحق بعد فراغ الامام تفسد
صلاة اللاحق واستدار المسبوق ولو تحرى قوم جهات مع امام في ليلة مظلمة وصلى
الامام الى جهة وكل واحد الى اخرى والحال انهم قد جهلوا حال امامهم تجزيهم صلاتهم
كما في المعراج وكذلك لو لم يتعين الامام بان راى رجلين يصليان فنوى ان يقتدي باحدهما بعينه
وكذا اذا لم يتعين بعد الامام والله الموفق للصواب

باب صفة الصلاة

صفة الصلاة

شروع في المشروط بعد بيان الشرط وهو مصدر وصفت الشيء صفة ووصفا اذا كشفت حاله
واجليت شأنه قيل لا فرق بين الوصف والصفة لغة والمتكلمون فرقوا فجعلوا الوصف ما
قام بالواصف والصفة ما قام بالموصوف وجوز في فتح القدير ثبوت هذا الفرق لغة ايضا
اذ لا شك في ان الوصف مصدر وصفه اذا ذكر ما فيه والصفة هي ما فيه ولا ينكر ان
يطلق الوصف ويراد به الصفة وبهذا اندفع قول الصغنبي ليت شعري من اين للمتكلمين التخصيص
اذ كل منهما مصدر يصح ان يتصف به الفاعل والمفعول على انه لا مشاحة في الاصطلاح
وهي هنا بمعنى الكيفية المشتملة على فرض وواجب وسنة ومندوب لاشتمال الباب على الكل وهذا
اولى من قوله في الفتح المراد بالصفة هنا الاوصاف النفسية لها وهي الاجزاء العقلية الصادقة
على الخارجية التي هي اجزاء الهوية من القيام الجزئي والركوع والسجود فتدبر فرضها التحريمة
اي التكبيرة الاولى سميت بذلك لانها تحرم الامور المباحة قبلها دون غيرها والتحريم
جعل الشيء محرما والتاء لتحقيق الاسمية او للوحدة وعبر بالفرض المعني بما لا بد منه الشامل
للركن والشرط ليدخل التحريمة والقعدة من صفتها وهما شرطان لا يقالهما بالاركان اما القعدة
فستاتي واما التحريمة ففيها روايتان والاصح انها شرط واختار الطحاوي وغيره رواية الركنية
فقيل الاول قولهما والثاني قول محمد واثر الخلاف يظهر في ان بطلان الوصف هل يوجب بطلان
الاصل قال لا ابو يوسف وقال محمد يوجبه وفيما اذا شرع في الظهر قبل الزوال فلما فرغ منه

التحريمة زالت الشمس جاز عندهما خلافا له كذا في السراج وهو سهو والحق ما في الشارح لو شرع فيه قبل الزوال
فظهر قبل فراغه منها وقع ظهرا عندهما في بنا النفل على الفرض فانه جائز باجماع اصحابنا كذا في الشرح لكن
مع الكراهة كما في السراج واراد اجماع القائلين بانها شرط اما بنا الفرض على مثله فجوزه ابو اليسر
والظاهر خلافه بل حكي في السراج الاجماع على عدم صحته ولا خلاف في جواز بنا النفل على النفل
والفرض عليه واعلم انه يشترط في التحريمة كونه قائما حتى لو وجد الامام راكعا فكبر ان الى القيام
اقرب صح والا لا ولو اراد بها تكبير الركوع لغت نيته ولو قالوا يكتفي من الاخرس والامي بالنية ولا يلزمهما
تحريك اللسان هو الصحيح لان الواجب حركة بلفظ مخصوص فاذا تعذر نفس الواجب لا يحكم بوجوب غيره الا بدليل
والاوجه ينبغي ان يشترط القيام في بنيتها لقيامها مقام التحريمة وان تعذر بها لا يصح ولم ار لهم واما ما في التكبيرات
فقال في طلاق الفتح انه يحرك لسانه كما في القراءة انتهى وكان العرف ان تكبيرة الاحرام هنا حلف عن النية
بخلاف غيرها **والقيام** وهو استوا النصف الاعلى ورتب عليه ترك وجوبه في مسائل وجوازا في اخرى منها
لو كان به جرح لو سجد سال او هي قاعدا ولو قام لما جاز الا بالاول اولى ومنها شيخ لا يقدر على القراءة قائما
ويقدر قاعدا ولو صلى في الفصلين مع الحدث او قائما بترك القراءة لم يجز ومنها لو كانت بحيث لو صلت
قائمة انكشفت من عورتها ما يمنع الصلاة ولو قاعدة لا تصلي قاعدة ولو كان الثوب لغطي جسدها
وربع راسها فتركت تغطية الراس لم يجز ولو صلت قاعدة جاز كذا في الشرح ومنها لو كان بحيث لو صلى
قائما عجز عن الصوم ولو قاعدا لا ومنها لو كان بحيث لو قام سلس بوله ولو قعد لا تعين القعود
فيهما ومنها لو كان بحيث لو صلى منفردا يقدر على القيام ومع الامام لا رجح في المجتبى انه يصلي قاعدا
مع الامام لكن الفتوى انه يصلي في بيته قائما كما في الخلاصة **والقراءة** للامر بها في النص وعلى ذلك
انعقد الاجماع خلافا لمن شذ وهي ركن زائد لسقوطه في بعض الصور من غير ضرورة في المقتدي
واعترض بانه ينبغي تسميته ركنا زائدا اتفاقا واجيب بانه ركن باعتبار ان انتفاءه يوجب انتفا
الماهية في حالة وزائد لتحققها بدونه في اخرى فمعنى الزائد هو الجز الذي اذا انتفى كان الحكم
المركب باقيا بحسب اعتبار الشرع وهذا قد يكون باعتبار الكيفية كما في الاقرار في الايمان او الكمية
كالاقل في المركب من الاكثر حيث يقال للاكثر حكم الكل وللقائل ان يقول لا نسلم انه يسقط بلا ضرورة
لئلا يلزم كونه زائدا وسقوطه فيما مر لنص ورد لا تعد ذلك وروي هذا عن ابن ملك انه اصلي
ولو سلم فلا يلزم زيادته الا ترى ان غسل الرجلين يسقط بالمسح بلا ضرورة فالاولى ان يقال
الزائد هو الساقط في بعض الاحوال بلا خلف بخلاف الاصلي **والركوع** وهو انحنا الظهر وفي
منية المصلي وهو حسن **والسجود** للامر بهما وهو وضع بعض الوجه على الارض مما لا سخرية فيه
فدخل الانف وخرج الخد والذقن والصدغ ووضع اصبع واحد من القدمين شرط وعرفه
بعضهم بوضع الجبهة قال في البحر وليس بصحيح لما سياتي من ان الاقتصار على الانف كاف عند
الامام وان كان الفتوى على قولهما وانت خبير بان التعريف حيث جاء على الراجح فلا يرد دعوى
عدم صحته **والقعود الاخير** للاجماع وهو مقدار التشهد اي قوله عبده ورسوله هو الاصح للعلم
بان شرعيته لقراءته وهذا اول ما ينصرف اليه اسم التشهد عند الاطلاق لكن ما شرع لغيره كيف
يكون اكد من ذلك الغير فالاولى ان يقال ان سبب شرعيته الخروج وفي الولوالجية مما يفيد ان
المواظبة وعدم التاسيس فيه غير شرط حيث قال صلى اربعا فلما جلس جلسة خفيفة ظن انها
ثالثة فقام ثم تذكر فجلس وقرا بعض التشهد وتكلم ان كان كلا الجلستين مقدار التشهد
جازت صلاته والمتحدث واختلف في ركنيته وفي البدائع الصحيح انه ليس بركن اصلي وهذا

وجده ان يكون يجب لو تدنيه
الى ركنيته لنيابا لها وبليده على
احده لو التذنيب الا لعذر صح

قيام

بعضهم

بعضهم انه ابو الا ان انقطا هو شرطية لقولهم لو كان ركنا لتوقفت الماهية عليه لكنها لا تتوقف فان من حلف
لا يصلي يحنث بالرفع من السجود دون توقف على القعدة فعلم انها شرعت للخروج وكذا لا ما لصلاة ان
الحال وضعف التعظيم وليس القعود كذلك **والخروج** من الصلاة **بصنعه** بقول او فعل ولو لفظ السلام
او فعل ينافي الصلاة بعد تمامها فان كره تحريما لترك السلام ثم تعيينه انما هو واجب والفرض
مطلق الخروج عند الامام خلافا لهما وهذا قول البرذعي اخذه من الاثني عشرية والاخرى واختار
الكرخي عدم فرضيته اذ لو كان فرضا لا يختص بما هو قربة والعشار في الاثني عشرية لمعنى اخر
هو قبل زوال الخلاف في تخريج البرذعي فيظهر فيما لو سبقه حدث في الاخير بعد ما قعد
قدر الفرض تمت صلاته عندهما لا عنده كذا في الاصل وشرحها وهذا يقتضي تخصيص المنافي
بالسلام وقد علمت انه اعم نكمله تعمر من التحرير الفرضي انما هوا والانتقال من ركن الى اخر
كما عده بعضهم قيل لان الامر بالصلاة يوجب ذلك اذ لا وجود لها بدونه انما هو واعلم
انه هل يشترط في الصحة هذه التراتيب الا منسبقا اذ في القراة اشتراطه كما في المحيط
وغيره حتى لو نوا انها لا تجزيه واختار العقبي الاصح كما في الفتح والصواب وجوبا فالاختيار
المشترط بنية اعتقاد الرهو كاف الا ترى انه لو ركع وسجد ذاهلا عن فعله كل الذهول
يجزيه قال في البحر وهذا يفيد انه لو ركع وسجد ناسيا يجزيه والمنصوص عليه انه لا يجزيه
قال في المنتقى ركع وهو نايم لا يجوز اجماعا ويعرف من هذا جواز القيام نايما وان نص
بعضهم على عدمه واما القعدة الاخيرة حتى سبقه المصلي انه لم يقعد بها وفي جامع الفتاوى
يعيدها وعلله في التحقيق الاصولي بانها ليست بركن وقد بناها على الاستراحة
فلا يمنعها النوم ثم لا يخفى ان ما في الفتح لو ركع نايما انه لو ركع قائما اجزاه وان ما في
السراج والمحيط لو ادى النايم بركعة تامة فسدت صلاته لانه زاد ركعة غير معتد بها
مبني على اختيار فخر الاسلام في القراة واما القيام فيه غير معتد به **وواجبها قراة الفاتحة**
لمواظبته وتسميتها الفاتحة في الاخريين من الفرض واجبة في كل ركعات الوتر والنفل
والعيدين وبالواو تركه اكثرها سجد للسهو لا ان ترك اقلها ولم ار لهم ما اذا ترك النصف
وليرجاحو الوتر لو قرا الفاتحة والسورة في كل ركعة انه في جميع الصلاة
كذا في القنية **وضم** اقصر **سورة** او ما يقوم مقامها وهو ثلاث ايات قصار او اية
طويلة في الاوليين بعد الفاتحة وفي المجتبى قال اصحابنا لو ترك الفاتحة يؤمر بالاعادة ولو
ترك السورة لا ورده في البحر بانه لا فرق بين واجب وواجب وادعى بالضم الى ان تقديم الفاتحة
واجب فلو قرا حرفا من السورة قبلها ساهيا سجد للسهو ولو كررها قبل السورة ساهيا
سجد للسهو كما رجحه في المجتبى وغيره **وتعيين القراة** في الركعتين **الاوليين** من
الفرض **ورعاية الترتيب في فعل مكرر** في كل ركعة كذا في الكافي زاد الشارح او في جميع
الصلاة كعدد الركعات حتى لو نسي سجدة من الاولى وقضاها في اخر الصلاة جاز ولذا يقضيه
المسبوق بعد سلام الامام اول صلاته عندنا ولو كان الترتيب فرضا لما جاز ورده في البحر بان ما
يقضيه المسبوق بعد سلام الامام اول صلاته حكما لا حقيقة وايضا لتقي هو اولها مطلقا
بل في حق القراة واخرها في حق التشهد ولا يصح ان يدخل تحت الترتيب الواجب اذ لا واجب
عليه ترك في صلاته اصلا واقول هذا وهم اذ الترتيب بين الركعات ليس الا واجبا قال
في الفتح الا انه سقط في حق المسبوق لضرورة الاقتدا وما في الشرح ماخوذ من الخبازية

والنهاية وعليه جرى في الدراية والفتح قيد بالمتكرر لان رعاية ما لا يتكرر في كل ركعة فرض كذا في الكافي الا انه في
سجود السهو منه قال لو قدم ركنا بان ركع قبل ان يقرا او سجد قبل ان يركع سجد للسهو لان مراعاة الترتيب
واجبة عندنا وفيه تناقض ظاهر وبه استدل صدر الشريعة على ان قيد التكرار لا مفهوم له لما انه
واجب بين ما لا يتكرر كالركوع والقراءة قال وخطر لي انه احتراز عما لا يتكرر فيها على سبيل الفرضية
وهو التحريمة والقعدة فان الترتيب في ذلك فرض واجيب بان التناقض بان معنى فرضية الترتيب
هنا توقف صحة الثاني على وجود الاول حتى لو ركع بعد السجود لم يعتد به اذا لم يعده والحاصل
ان الترتيب بين ما يتعدد في كل ركعة او في كل الصلاة واجب بان المتحد في كل الصلاة كالقعدة وجميع ما
سواه فرض حتى لو تذكر بعد القعود قبل السلام او بعده قبل ان يأتي بمناف ركعة او صلبية او تلاوية سجدة
يأتي بها واعاد القعدة وسجد للسهو ولو ركوعا قضاه مع ما بعده من السجود او قياما او قراءة
صلى ركعة وكذا بين المتحد في كل ركعة كالقيام والركوع لما في النهاية من ان الترتيب غير شرط بين ما يتعدد
في كل الصلاة او يتحد في كل ركعة وبين ما يتعدد في كل ركعة ليس على اطلاقه بل بين السجود والمتحد
في كل ركعة ليحصل ان كان سجود دون الركوع بانه يكون من ركعته فالترتيب شرط وان كان ركوعا من كل ركعة
وسجودا من اخرى بان يتذكر في سجدة ركوع ركعة قبل ركوع هذه السجدة فقضى الركوع وسجد ثم
وان على القلب بان تذكر في الركوع انه لم يسجد فيما قبله سجدها وهل يعيد الركوع والسجود المتذكر فيه
ففي الكافي انه لا تلزم اعادته بالعود وفي الهداية انه مندوب فقط **وتعديل الاركان** وهو تسكين
الجوارح حتى تطمئن مفاصله وادناه قدر تسبيحة هذا تخريج الكرخي وهو الصحيح وعلى تخريج الجرجاني
هو سنة وقال الثاني فرض ونقله الطحاوي عن الثلاثة قال العيني وهو المختار الا ان الذي
نقله الجم عنهما ما سمعت على ان خلاف الثاني لم يذكر في ظاهر الرواية وعبارته في الاسرار
قال علماؤنا الطمأنينة في الركوع والسجود وفي الانتقال من ركن الى ركن ليس بركن وكذلك
الاستواء بين السجدتين وبين الركوع والسجود وحمل في الفتح قول الثاني على الفرض العملي وعليه حمل في البحر
ما نقله الطحاوي ثم رجح العيني لهذا انه لم يبين غرضه حتى اوله بعض العصريين بان المختار
من قوليه **والقعود الاول** للمواظبة وما صححه البزدوي من انه عليه الصلاة والسلام نهى عنه فلم يعد
اليه واختار الكرخي والطحاوي استنانه والاول اصح قال في البدائع واكثر مشايخنا يطلقون عليه
اسم السنة اما لان وجوبه عرف بها او لان المؤكدة في معنى الواجب وهذا يقتضي رفع الخلاف وارادة
بالاول ما ليس باخيرة المسبوق بثلاث في الرباعية ليتعدد ثلاث قعدات والواجب منها ما عدا
الاخيرة وسيأتي انها قد تكون اكثر لكن يرد عليه ما في الفتح من سبق الحدث لو استخلف المسافر
مقيما حين سبقه الحدث كانت القعدة الاولى فرضا في حقه وقد يجاب بان هذا عارض **وقراءة التشهد**
في كل القعدات في ظاهر الرواية استحسانا وهو الصحيح وقيل سنة ولا خلاف في وجوبه في الاخيرة
خلافا لما في شرح ابن عوف وقد رفع من بعض نسخ الهداية والتشهدان وعبارة المجمع اولى قال ابو الليث
في خزانته واكثر ما يقع في الصلاة عشر مرات فمن ادرك الامام فيه في المغرب ثم يتشهد معه الثالثة
وعليه سهو فيتشهد معه ويتشهد ثم تذكر سجود تلاوة فيسجد معه ويتشهد ثم يسجد للسهو ويتشهد معه
وقد بقي عليه ركعتان يتشهد في فيما يقضي ويرفع له ما يقع في الاولى **و** اصابته **لفظ السلام** للمواظبة
والمراد ان عليكم ليس منه كالتحويل يمينا وشمالا ولذا لو انتهى به بعد لفظ السلام قبل قوله عليكم لا يصح
وقراءة قنوت الوتر وهو مطلق الدعاء واما خصوص اللهم انا نستعينك فسنة فقط حتى لو اتى
بغيره جاز اجماعا **وتكبيرات العيدين** الزوائد الثابتة في بابه هو الاصح للاضافة ولذا لم يقل والقنوت وتكبيرات العيدين

للوتر

للوتر والتكبيرات للعيدين وهي اما للفرض او للوجوب والاول منتف فتعين الثاني ونوزع بانها لبيان الشارع
ولا تصلح تنفيذ واعلم ان تكبير الركوع من الركعة الثانية منه ومن الثالثة في الوتر واجب نبه عليه الشارح
في السهو ولفظ التكبير في العيدين واجب كما في المستصفى وسيأتي ما فيه **والجهر والاسرار فيما يجهر فيه ويسر**
فيه وتركه موجب للمواظبة واجمله اعتمادا على ما سيأتي **وسننها رفع اليدين للتحريمة** لانه عليه الصلاة والسلام
كان يفعله ولو تركه قيل يأثم وقيل لا وعن الامام ما يدل عليه وقال الصفار ان اعتاده اثم لا ان كان احيانا
وفي الخلاصة وهو المختار قال في الفتح وينبغي ان يكون شرح هذا القول محمل القولين فلا خلاف حينئذ ولا اثم
لنفس الترك بل لان اعتياده للاستخفاف والا فمشكل او يكون واجبا انتهى وهو مبني على انه انما جاء الاثم
بترك الواجب فقط قال في البحر والذي يظهر من كلامهم انه يكون بترك السنة ايضا فقد صرحوا بالاثم بترك
سنن الصلوات والجماعة ولا تنكر انه متفاوت بالتشكيك على معنى ان في الواجب اشد منه في ترك السنة
ومن ثمة جعله من الزوائد بمنزلة المندوب اقول ويؤيده ما في الكشف الكبير معزيا الى اصول
ابي اليسر حكم السنة انه يندب الى تحصيلها ويلام على تركها مع لحوق اثم يسير وكون الاعتياد للاستخفاف
يوجب اثما مغلظا فيه نظر فيقع التلازم لو تركه السنة جفا كفر لانه استخفاف **ونشر اصابعه**
لانه عليه الصلاة والسلام كان اذا كبر رفع يديه ناشرا اصابعه وكيفيته انه لا يضم كل الضم ولا يفرج كل التفريج
بل يتركها على حالها كذا في الشرح وفي المعراج معنى النشر في الحديث النشر عن الطي بان لم يجعلها مقبوضة بضم
الاصابع الى الكف قال شيخ الاسلام وظن بعضهم ان المراد به التفريج وهو غلط بل اراد به النشر عن الطي
حتى يرفعهما منصوبتين لا مضمومتين حتى تكون الاصابع الى القبلة انتهى وهذا المعنى نبه
عليه الشارح بعد في قوله ثم ركع **وجهر الامام بالتكبير** بقدر الحاجة اي حاجة الاعلام بالدخول
والانتقال ليتبعه بالامام لان المأموم والمنفرد لا يجهران لعدم الحاجة اليه **والثناء والتعوذ والتسمية
والتامين سرا** نصب على المصدرية اي تسر سرا او على معنى ليسر بها المصلي سرا وهو قيد في الاربعة
ووضع يمينه على يساره تحت سرته لقول علي كرم الله وجهه من السنة وضع اليمين على اليسار تحت
السرة **وتكبير الركوع** لانه عليه الصلاة والسلام كان يكبر عند كل رفع وخفض **والرفع منه** بالرفع
عطف على التكبير بالجر لانتفائه التكبير عند الرفع وليس بالسنة وهذا عندهما وقال الثاني فرض
وهو رواية عن الامام في التصحيح الاول **وتسبيحه** اي الركوع **ثلاثا** اي ثلاث مرات بيان لا زيادة كما سيأتي
واخذ ركبتيه بيديه في الركوع **وتفريج اصابعه** لحديث انس اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك
وفرج بين اصابعك **وتكبير السجود** لما روينا قال الشارح ولو قال والرفع منه
لكان اولى لان التكبير عند الرفع منه وكذا الرفع نفسه سنة انتهى وجوابه انه استغنى عن ذلك بقوله
بعد والقومة اي من السجود والجلسة اي بين السجدتين وبه تندفع دعوى التكرار بناء على ان المراد
بالقومة القومة من الركوع على انه استفادة الحكمين المذكورين من قوله والرفع منه نظرا الى انه
ان كان مرفوعا عطفا على التكبير افاد سنية الرفع وعن الامام انه فرض وجه الظاهر ان الانتقال
المقصود يتحقق بدونه بان يسجد على وسادة ثم ينزع لكن هذا لا يتم الا على قول من لم يشترط الرفع **وتسبيحه**
اي السجود **ثلاثا** لقوله عليه الصلاة والسلام اذا سجد احدكم فليقل سبحان ربي الاعلى ثلاثا **ووضع يديه
وركبتيه** على الارض حالة السجود لما سيأتي **وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى** عند جلوسه للتشهد
لانه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك **والقومة والجلسة** وهذا يعني استنان القومة من الركوع والسجود
قولهما وقال الثاني فرض قال في فتح القدير وينبغي ان يكونا واجبين للمواظبة ولعله لذلك عندهما في
الخانية المصلي اذا ركع ولم يرفع راسه من الركوع حتى خر ساجدا ساهيا تجزيه صلاته عند ابي حنيفة

ويسجد وعليه السهو وقد مناعنه حمل قول الثاني بالفرضية على الفرض العملي فيرتفع الخلاف انتهى وانت خبير بان صحة
رفع الخلاف موقوفة على ان يراد بالواجب على قولهما الذي لا يفوت الجواز بفوته وهو ما يفوت الجواز بفوته لكنه لا يفوت على قولهما
ولا يفوت على قوله لا يرتفع وقد صرح في السهو بذلك حيث قال لو ترك القومة والجلسة فسدت
صلاته عند ابي يوسف خلافا لهما ثم ذكر كثير الفقهاء جبره بسجود السهو كما في الخانية وفي المجتبى عن صدر
القضاة تمام الركوع وتمام كل ركن واجب عندهما وعند ابي يوسف فرض وكذلك رفع الرأس من الركوع
والانتصاب والقيام والطمانينة فيه فيجب ان يكمل الركوع حتى يطمئن كل عضو منه وكذا السجود ولو ترك
شيئا من ذلك ساهيا يلزمه سجدتا السهو وعامدا يكره اشد الكراهة ويلزمه ان يعيد الصلاة
وفي المحيط لو ترك القومة بين الركوع والسجود ساهيا يلزمه سجود السهو قال ابن امير حاج
وهذا هو الصواب **والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم** في القعدة الاخيرة وقد حكى غير واحد
اجماع المتقدمين والمتاخرين على عدم وجوبها فيها وان من قال بذلك لا سلف له وينسب في الكلام
على اقسامها واحكامها **والدعا** لنفسه ولوالديه المؤمنين ولجميع المؤمنين بعد التشهد لما حسنه
الترمذي مرفوعا قيل يا رسول الله اي الدعا اسمع قال جوف الليل الاخير ودبر الصلوات المكتوبة
يا علي اي المراد بالدبر ما قبل الفراغ منها كما قال بعضهم ويصح ان يراد به عقبه وهذا عندنا محمول
على صلاة لا سنة بعدها على خلاف فيه سيأتي مبينا ان شاء الله تعالى **وادابها نظره**
الى موضع سجوده في القيام وفي الركوع الى ظهر قدميه وفي السجود الى ارنبة انفه وفي القعود
الى حجره وعند التسليمة الاولى الى منكبه الايمن وعند الثانية الى الايسر لتحصل فائدة كلامه
من المقصود وابهام خلاف المقصود **وكظم فمه** اي ضم بعضه الى بعض والمراد سده **عند التثاؤب**
ليندفع به خروجا من تمكن الشيطان منه لفعله كما اخبر به عليه الصلاة والسلام ولانه لما فيه من التكاسل
ينافي محل النشاط والخضوع قال في القاموس تثاءب اصابته كسل وفترة كفترة النعاس فان لم يقدر
غطاه بيده او كمه واعلم انه صلى الله عليه وسلم محفوظ من التثاؤب كما في تاريخ البخاري ومصنف
ابن ابي شيبة زاد الشاني ان ذلك عام في الانبياء ذكره ابن حجر المكي في شرح الشمائل **واخرج**
كفيه من كميه عند التكبير لانه اقرب الى التواضع الا لعذر برد **ودفع السعال ما استطاع**
لانه اجنبي عن الافعال ولذا افسدت حيث لا عذر **والقيام** اي قيام المصلي ولو اماما **حين قيل**
حي على الفلاح مسارعة لامتثال الامر هذا اذا كان الامام بقرب المحراب فان لم يكن وقف كل صف
انتهى اليه الامام على الاصح كذا في الخلاصة وفي الشرح وهو الاظهر ولو دخل من امامهم قاموا حين
يقع بصرهم عليه هذا اذا كان الامام غير المؤذن فان اتحدا واقام في المسجد اجمعوا ان القوم لا يقومون
ما لم يفرغ من الاقامة وان خارجه قام كل صف ينتهي اليه **وشروع الامام مذ قيل قد قامت**
الصلاة عندهما وقال الثاني اذا فرغ من الاقامة محافظة على فضيلة اجابتها ولهما ان قد قامت
للتحقيق فيشرع صونا لكلام الامين عن الكذب والمتابعة في الاذان والاقامة لذا في الشرح ونظر
فيه في البحر بما سبق من انها مندوبة مع انه قدم ايضا انه تكره الاجابة فيها كما في البحر وهو الحق لما انها
تفوته هذه الفضيلة ولو شرع بعد فراغه منها فلا باس به اجماعا لذا في الظهيرية **فصل**
هو لغة الحاجز مصدرا ما بمعنى الفاعل كرجل عدل اي فاصل بما ذكر قبله وبعده او بمعنى المفعول
اي منفصول عما قبله فاذلك جر لنا رفعه على الخبرية لمحذوف منونا او ساكنا للوقف وعرفا
طائفة من المسائل داخلة تحت كتاب **واذا اراد الشروع في الصلاة** اي صلاة كانت **كبر** ان
كان قادرا على ما سبق قال في الفتح ولا يجوز قبل الامام ولو مده فنزع الامام قبله او كبر غير عالم بذلك

حاز

جاز على قياس قولهما لا على قياس قول ابي يوسف انتهى وقوله فرغ الامام قبله سبق قلم والصواب فرغ المقتدي
قبله ليتبادر الخلاف كما في التجنيس ومبنى الخلاف على انه عند الامام ومحمد لو قال الامام الله ولم يزد على ذلك
يجوز فكذا اذا كانت فراغه المقتدي قبل فراغ الامام لان افتتاحه حصل مع افتتاح الامام وعند ابي يوسف
ما لم يقل اكبر لا يجوز فيقع افتتاحه قبل افتتاح الامام لكن في الخانية لو وقع قول المقتدي اكبر قبل
الامام فالاصح انه لا يكون شارعا عندهم وكذا لو ادركه في الركوع وكان قوله الله في قيامه واكبر في
في ركوعه واجمعوا انه لو فرغ من قوله الله قبل فراغ الامام لا يكون شارعا في ظاهر الروايات انتهى
واختلفوا فيمن شرع في صلاة نفسه بذلك والاصح انه لا يكون شارعا في ظاهر الروايات انتهى واختلفوا
فيمن شرع في صلاة نفسه بذلك والاصح انه لا يكون شارعا لذا في السراج وقوله او كبر غير عالم سهو بل الحكم
في المسألة كما في المحيط وغيره انه اذا كان اكبر رأيه انه كبر قبله لا يجزيه والا اجزاه **ورفع يديه**
حذو اي قريبا من اذنيه وقال المراد القرب التام ولذا عبر صدر الشريعة بالمماسة والاطلاق يفيد
انه لا فرق بين الرجل والمرأة لكن هذا رواية الحسن والاصح انها ترفع الى منكبيها قال في البحر ولا فرق
على الروايتين بين الحرة والامة والمذكور في السراج ان الامة كالرجل في الرفع وكالحرة في الركوع
والسجود والقعود وسكت عن وقت الرفع واختار في الخانية والخلاصة والتحفة والبدائع والمحيط
قرانه بالتكبير بان يبدأ عند بدايته ويختم به عند ختمه وعزاه البقالي الى اصحابنا جميعا واختار في
الهداية انه يرفع اولا ثم يكبر قال السرخسي وهذا قول اكثر المشايخ وفي الفتح وغيره وهو قول عامة
علمائنا وثمة قول ثالث وهو انه بعد التكبير والكل يروى عنه عليه الصلاة والسلام وما في
الهداية اولى ولو لم يرفع حتى فرغ منه فات محله وينبغي ان ياتي به على الثالث ما لم يطل الفصل
وان لم يمكنه الرفع الا بالزيادة على المسنون او ناقصا فعله **ولو شرع** في صلاته **بالتسبيح**
او بالتهليل او الحمد او غيرها من الاذكار مما يدل على التعظيم خاصا كان او مشتركا وخصه قوم بما ليس من الاسماء المشتركة
كالرحيم بلا وجزم به في الخانية الا انه في المجتبى قال الاصح هو التعميم بكل اسم من اسمائه تعالى
كذا ذكر الكرخي واقتدى به المرغيناني والخلاف مقيد بما اذا لم يعزنه بما يزيل الاشتراك اما اذا
قرنه به كالرحيم لعباده صح اتفاقا كما اذا قرنه بما لا يصلح الا لله كالعالم بالموجود
والمعدوم او بالحوادث كما اشار اليه الرازي وسكت المصنف عما اذا ذكر الاسم فقط قال السرخسي
والاصح عدمها وان لفظ التكبير انما هو اولى فقط ورجح غيره اثباتها وهو الاولى وقد ذكره
في التجريد معزوا الى الامام كذا في الفتح وفي المستصفى لو شرع بغير التكبير ساهيا لا سجود
عليه الا في افتتاح صلاة العيد وحصه كانه لما في صلاته من زيادة التكبير لكن في فتح القدير
الثابت بالخبر اللفظ اي الله اكبر فيجب العمل به حتى يكره لمن يحسنه تركه كما قلنا في القراءة مع
الفاتحة وفي الركوع مع السجود مع التعديل لذا في الكافي وهو يفيد وجوبه ظاهرا اذ هو
مقتضى المواظبة التي لم تقترن بترك فينبغي ان يعول على هذا انتهى وفيه فائدتان الاولى
ان الخلاف انما يجري في هذا التحريم الثانية ان هذا الحكم عام في كل صلاة عيدا كانت او غيره
لكن الذي فيما يجاب به على القول بشرطية التحريم من اشكال لتعمم عليه القول بركنيتها ولم ارمن تعرض
لهذا فتدبره وخصه الثاني بالمعرف والمنكر زاد في الخلاصة والله الكبار مخففا ومثقلا كطوال
وطوال والصحيح قولهما كما في التحفة وغيرها ولو اقتصر على المبتدأ قيل جاز عند الامام وفي التجريد
هذا رواية الحسن وسيروي الثاني وظاهر الرواية انه لا بد من الخبر لان التعظيم الذي هو معنى
التكبير حكم على المعظم واثر الخلاف يظهر فيما لو طهرت لعشرة وفي الوقت ما يسع المبتدأ فقط وجبت

في رفع اليدين للتحريمة

الصلاة عليهما في رواية الحسن وفي ظاهر الرواية لا يكون في عقد الغرائب قال القنوي على الوجوب وقيل إذا افتتح الإمام
مع الإمام والصف فإنه كما مر كان شارعا في رواية الحسن لا على الظاهر وينبغي أن تنظر فيما سبق أنه ما ... أنه
لو أدركه في الركوع فإن رفع الإمام قائما والصف فيه حيث يصير شارعا في رواية الحسن لا على الظاهر
أو بالفارسية أراد لو غير العربية **صح** عند الإمام وشرطا عجزه وعلى هذا الخلاف الخطبة والقنوت والتشهد
والتعوذ وتسبيحات الركوع والسجود والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والاستغفار وقالوا في الأذان لو يتعارف
التعارف إلا أنه في أذان السراج قال الأصح أنه لا يصح وإن عرف أنه أذان **كما لو قرأ بها** القرآن
عاجزا شرطه دلالة على أنه مع القدرة لا يجوز وهو الذي رجع إليه الإمام كما رواه نوح بن أبي مريم
والرازي وهو الأصح فهذا أولى من قول الشارح ليصح بالإجماع قيد بالفارسية لأنه لو قرأ التوراة
والإنجيل والزبور لم يجز قطعا جزما كانت أو قرآنا قال في الهداية والخلاف في الاجزاء بالفارسية ولا
خلاف في عدم الفساد وهذا يخالف ما ذكره النسفي وقاضي خان من أنها تفسد عندهما وأحار
في فتح القدير أن المقروء إن كان قصصا أو أمرا أو نهيا تفسد أو ذكرا أو تنزيها لا أقول وينبغي
أن يكون هذا القول محل التوفيق ويشهد لهذا الاختيار ما في الخلاصة من زلة القاري لو أبدل كلمة
من القرآن بأخرى تقاربها في المعنى إن في القصص ونحوها تفسد وإن حمدا أو تنزيها
أو ذكرا لا وإن الجزل قالوا لو قرأ بالشاذ لا تفسد اتفاقا وفي الظهيرية لو قرأ بما ليس في مصحف
العامة كقراءة ابن مسعود وأبي تفسد عن الثاني والأصح أنها لا تفسد وفي أصول
شمس الأئمة تفسد وأول الفساد في المحيط بما إذا اقتصر عليه قال في البحر وما ينبغي من
الحمل ما في هنا وعندي بينهما فرق وذلك أن الفارسي مع القدرة على العربي ليس قرآنا
أصلا لانصرافه في عرف الشرع إلى العربي وإذا اقتصر صار متكلما بكلام الناس بخلاف الشاذ
فإنه قرآن إلا أنه لم يثبت تواترا فلا تفسد به ولو جمع وحكوا الاتفاق فيه على عدمه كما في
المحيط أوجه **أو ذبح** حيوانا **وسمى بها** حيث يصح ولو قادرا كالتلبية والإسلام واللعان وأداء الشهادة
عند الحاكم والقعود والإحلاف وكذا لو حلف لا يدعو فلانا فدعاه بالفارسية حنث كذا في المعراج
لا يصح الشروع فيها **باللهم اغفر لي** ونحوها مما كان خبرا كلا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم وما شاء
الله كان واختلف في البسملة ومشتبه ما في الشراح ترجيح عدم الصحة معللا بأنه للتبرك فكأنه
قال بارك الله لي وخالف صاحب ... وفي شرح المنية وهو الأشبه وفي السراج وهو الأصح وفي
فتاوى المرغيناني أنه هو الصحيح وخالف صاحب البحر جمهور الشارحين فجعل النفي راجعا
إلى الشروع والتسمية على الذبيحة وأقوال المحدث عنه إنما هو الشروع وذكر التسمية ليس إلا تبعا لا
معنى لإرادة المصنف خصوص اللهم اغفر لي بل كل ما كان خبرا على ما علمت وقدمنا أن الراجح
في التسمية عدم الإجزاء وإن رجح الإجزاء عنها لم نعلم خلافا في الإجزاء بها للذبح فرجوع النفي
إلى الشروع أظهر والحاصل أنه إن أريد خصوص اللهم اغفر لي أغني ما في البحر أو كل ما كان
خبرا فعنه ما في الشرح قيد باغفر لي لأنه لو حذفه كان شارعا في رواية لأن معناه يا الله عند
الكوفي يا الله أمنا بخير قال في الجوهرة وهو الأصح وهذا يقتضي الاتفاق على الصحة بيا الله
ووضع المصلي **يمينه على يساره** يعني الكف على الكف ونحاله على المفصل قاله القهستاني وكلا منه يجعلهما ...
ونبه أبا الريان كيفية الوضع وما في البحر من أنه لم يجد نصا بتعين ذلك لعدم ذكره في الظاهر فيه
نظر وعند الثاني يقبض باليمنى رسغ اليسرى واختاره الهندواني وقال محمد يضعها كذلك
ويكون الرسغ وسط الكف قال السرخسي واستحسن كثير من المشايخ أخذ الرسغ بالإبهام والخنصر

ووضع الباقي

ووضع الباقي ليكون جامعا بين الأخذ والوضع المروي في السنة وهو المختار **تحت سرته** إلا المرأة والخنثى
المشكل ففوق الصدر وسكت عن أول وقته وظاهر الرواية أنه يضع كما فرغ من التكبير لما أنه سنة
لكل قيام فيه ذكر مسنون ولذا قالوا إنه يضع في الثناء والقنوت وتكبيرات الجنازة بخلاف القومة
وتكبيرات العيد قال في الفتح وهذا في القومة إنما يتم إذا قيل بأن التحميد والتسبيح ليس سنة فيها
بل في نفس الانتقال إليها لكن يحرر الفتح للاتفاق ظاهر المنصوص والواقع أنه قل ما يقع التسميع
إلا في القيام حالة الجمع بينهما ووقعه في البحر بأن كلامهم في قيام له قرار وهذا لا قرار له وزاد
في الضابط مسند لو على ذلك بقول بعضهم واجمعوا أنه لا يسن الوضع في القيام المتخلل بين الركوع
والسجود لأنه لا قرار له ولا قراءة فيه وأقول في الإجماع نظر فقد ذكر في السراج عن البقالي والحاكم
والجرجاني والفضلي أنه يعتمد في القومة والجنازة وزوائد العيد وهو المناسب لما حكاه الشارح
عن بعضهم أنه سنة لكل قيام وحكى شيخ الإسلام في موضع أنه يخير فرسلهما لمسك في القومة التي بين
الركوع والسجود لأن في هذا القيام ذكر مسنون وهو التسميع أو التحميد وحفظ قولهما لما أنه
عند محمد سنة القراءة وقولهما فهو ظاهر الرواية كما في السراج وهذا التعليل في حق المؤتم والإمام
في حيز المنع بناء على أن التسميع أو التحميد إنما هو سنة حالة الانتقال نعم هو في حق المنفرد
بناء على أنه يجمع بينهما مسلم لما أنه يقول ربنا لك الحمد إذا استوى قائما في الجواب الظاهر وهو
الصحيح كما في القنية وإن سلم أن هذا القيام لا قرار له مطلقا لقولهم أن يصلي النافلة
ولو سنة تنبغي له أن يأتي بالأدعية الواردة نحو ملئ السموات والأرض الخ بعد التحميد واللهم
اغفر لي وارحمني بين السجدتين والملح أن الحادي قيد الإرسال فيما ليس فيه ذكر مسنون بما إذا لم
يطل القيام أما إذا أطاله فيعتمد وفي الخلاصة ولذا أنه يرسل في ظاهر الرواية كل قيام لا ذكر فيه
ولا يطول وهذا يقتضي أن يزاد في الضابط السابق أو يطول والله الموفق **مسمعا مستفتحا**
حال من فاعل وضع أي قائلا سبحانك اللهم وبحمدك وفيه إيماء إلى أن الوضع يكون عند الشروع
ولو حذف العاطف نحو الإمام الأصوب فظاهر الرواية أنه يقتصر على المشهور ولم يذكر
في المشاهير وجل ثناؤك ... وقال أبو حفص أنه مكروه وقال ... بخلاف ... نهي
عنه كذا في المعراج أطلقه فشمل الإمام والمأموم إلا المسبوق إذا كان الإمام يجهر بالقراءة
كما صحح في الذخيرة كذا في البحر والأولى أن يقال إلا إذا شرع الإمام في القراءة مسبوقا كان أو
مدركا جهرا أو سرا في التصحيح أدرك الإمام في القيام أو الركوع يثني ما لم يبدأ الإمام بالقراءة
وقيل في المخافتة يثني وإن كان الإمام في حالة القراءة بخلاف الجهرية وفي البحر أيضا لو أدركه في
الركوع يتحرى إن أكبر رأيه أنه لو أتى به أدركه في شيء منه أتى به وإلا لا والسجود كالركوع وفي غيرهما
لا يأتي به وقيل يأتي به في القعدة وسعى النقض السابق ودل كلامه أنه لا يأتي بدعاء التوجه
وعن الثاني أنه يأتي به بعد الثناء في رواية وهي الأصح ومخرج أخرى واجمعوا أنه يأتي به في النافلة
بعد التحريمة في الأصح قائلا وأنا من المسلمين ... وأنا أول المسلمين قيل تفسد والأصح لا
لأنه قال لا مخبر ومعاني الثناء معروفة في المطولات **وتعوذ** لم يقل متعوذا لأن انتصابه كون
التعوذ مقارنا للوضع وليس كذلك بخلاف الاستفتاح وكونها حالا منتظرة بخلاف الأصل
وإنما يأتي به للأمر به في الآية والصارف له عن الوجوب إجماع السلف على سنيته كذا في البحر معزيا
إلى الكافي وفي دعوى الإجماع نزاع لقد روي الوجوب عن عطاء والثوري وإن كان جمهور السلف
على خلافه كما في الفتح ... صفته لا خلاف في اختيار القراء فيها فروي عن حمزة استعيذ قال

في الهداية وهو الاولى موافقة لنظم القرآن واختاره الهندواني وقال شيخ الاسلام انه المختار وفي المجتبى وبه
يفتى واختار ابو عمرو وابن كثير وعاصم اعوذ وبه اخذ اصحابنا واكثر اهل العلم كذا في المعراج وجعله
الشارح ظاهر المذهب وادعى بعضهم اجماع القراء عليه من حيث الرواية وهذا لان السين انما
دخلت في الامر دلالة على طلب الاستعاذة فالقائل اعوذ ممتثل لا مستعيذ لانه طالب
للاستعاذة لا متعوذ ولذا كان اعوذ هو المنقول من استعاذته عليه الصلاة والسلام وقول
الجوهري عذت بفلان واستعذت به التجأت اليه مردود عند اهل اللسان كذا في النهر
قال الحلبي ولا ينبغي ان يكون صفة لمصدر محذوف بل هو الاولى لان مجيء المصدر المنكر حالا
وان كثر الا انه سماعي وجعله في البحر قيدا في الاستفتاح ايضا وهو تقييد عليه فهو من الثناء تبع
للقراءة تنبيه ايماء الى انه تبع لها وهذا قول الامام والثالث ولم يذكر في عامة نسخ المبسوط
والمنظومة وشروحها قول الامام وقال الثاني وهو رواية عن محمد انه تبع للثناء وهو
الاصح كما في الخلاصة واختاره صدر الاسلام وقيد بقراءة القرآن لان التارك في غيره على استعاذة
لا يتعوذ كما في النهر خيره فظاهره ان الاستعاذة لم تشرع الا عند قراءة القرآن او في الصلاة
وفيه نظر ظاهر كذا في البحر واقول ليس ما في النهر خبرا في المتن وعدمها بل في الاستئناف
وعدمه وفي قوله للقراءة ايماء الى انه لم يذكره بعد الفاتحة لا يتعوذ قال في البحر وفي كلامه
اشارة الى ان محل التعوذ بعد الثناء فلو عكس اعاده ولا يخفى بعد هذه الاشارة اذ الواو
لا تقتضي ترتيبا فيأتي به المسبوق تفريع على انه للقراءة فيه يظهر اثر الخلاف اي اذا قام
الى قضاء ما سبق لانه اوان قراءته ولا يأتي به المقتدي لعدم قراءته وقال الثاني يأتي به
بعد الثناء وسمى القارئ من الامام والمنفرد لا المقتدي لانها فهم على انها تبع للقرآن
وقد سبق انه لا يتعوذ فاولى ان لا يسمي اي قال لفظ بسم الله الرحمن الرحيم لا مطلق الذكر
كما في الذبيحة والوضوء سرا حال من الضمير في يسمي اي مسرا في ابتداء كل ركعة سرية كانت
او جهرية وما في منية المصلي من انه لا يأتي بها في الجهرية فغلط فاحش ودل كلامه
انه لا يسمي بين الفاتحة والسورة وقال محمد يسمي في السرية وجعله في الخلاصة رواية الثاني
عن الامام وفي المصفى وعليه الفتوى وفي البدائع الصحيح قولهما وقال محمد يسمي في السرية
وجعله في الخلاصة رواية الثاني عن الامام وفي المضمرات وعليه الفتوى وفي البدائع الصحيح
قولهما وفي العناية والمحيط قول محمد هو المختار ونقل ابن الضياء في شرح الغزنوية
عن شرح عمدة المصلي انه لما اختير قول ابي يوسف هذا لان لفظ الفتوى آكد وابلغ من لفظ
المختار ولا خلاف انه لو سمى كان حسنا وكونها في اول كل ركعة هو الاصح كما في السراج وعن الامام
تخصيص الاولى وادعى الزاهدي ان نقل هذه الرواية غلط لاجماع اصحابنا على حسنها في اول
كل ركعة وانما الخلاف في الوجوب فعندهما تجب في الثانية كالاولى وروى هشام انها لا تجب
الا مرة واحدة والصحيح الوجوب في كل ركعة وعلى ذلك جرى الشارح في السهو وجزم في البحر بضعفه
ولعلهما قولان مرجحان الا ان المتون على الاول ووجه الثاني كما في البدائع انها من الفاتحة
بخبر الواحد لكن يوجب العمل فصارت منها عملا فيلزمه قراءة الفاتحة لزمته التسمية احتياطا واقول
في ايجاب السهو بتركها هنا فانه لما مر من انه لا يجب بترك اقل الفاتحة فتدبره وهي آية واحدة
افتتح بها السور تخرج بها ما في النمل لانها بعض آية انها من القرآن للاجماع على كتابتها في
المصاحف مع الامر بتجريدها عما ليس قرآنا ولم يكفر جاحدها لعدم تواتر كونها قرآنا فانها لو تواتر

اي اذا زيد عليه بجوازه من السميع العليم كما روي عن بعض التابعين وغيرهم حال اي ما عمل فيه نعوذ

المعتبر

المعتبر في القرآن تواتره في محله وفي التكفير تواتر كونه قرآنا والاصح انها في حق حرمتها على الجنب لا في حق
جواز الصلاة بها كذا في المجتبى وكانه للاحتياط انزلت للفصل بين السور كالعرب حرها الطراز بالسورة
ليست من الفاتحة ولا من كل سورة على الاصح كما في المحيط وفيه رد لقول الحلواني اكثر المشايخ على انها
من الفاتحة ثم قيله بوجوبها وجعله في النهر خيره رواية الثاني عن الامام وبه اخذ وهو
احوط ولما قال بعضهم ليست قرآنا لاختلاف العلماء فيها وقرأ الفاتحة وقرأ بعدها سورة او قراءة
ثلاث آيات قصار وآية طويلة وهو ما كما مر قال الشارح الا ان الفاتحة اوجب حتى يؤمر بالاعادة
بتركها دون السورة وفيه نظر ظاهر اذ كل صلاة ادت مع كراهة التحريم وجب اعادتها ولا شك
ان ترك السورة الواجبة يوجب التحريم نعم اثم تارك الفاتحة اكثر كذا في البحر وامن الامام اي قال
آمين بالمد والقصر مع التخفيف على الاشهر اي استجب وحكى الواحدي التشديد مع المد والامالة
وبه يستدل ما قيل انه خطأ فاحش وجنيد فلا تفسد الصلاة به كما هو قول الثاني قيل وعندهما
تفسد قال في الواقعات على قول الثاني وقيل الفتوى على قولهما كذا في السراج والذي في التجنيس عندهما
عدم الفساد وعليه الفتوى وهو الاولى ولو حذف الياء ما دام لم تفسد عند الثاني لوجوده في
القراءة وفي القصر مع التشديد ينبغي الفساد والمأموم والمنفرد لحديث الشيخين اذا امن
الامام فامنوا فانه من وافق تامينه تامين الملائكة غفر له وللعبارة على المأموم وباشارته على
على الامام وهذا هو ظاهر الرواية وروى الحسن عن الامام عدم تامين الامام والاصح ان معنى الموافقة
هو الموافقة في الوقت وقيل في الصفة والخشوع والاخلاص والمراد بالملائكة هم الحفظة وقيل
غيرهم لرواية مسلم فانه من وافق قوله قول اهل السماء غفر له واجاب الاولون بان الحفظة اذا قالوها
قالها من فوقهم حتى ينتهي الى اهل السماء تامينا سرا هذا لا خلاف فيه لنا معنى المأموم في السرية
اذا سمعه وقيل لا بأس لان جهره لا عبرة به وكبر بعد الفراغ من القراءة بلا مد حتى لو مد
همزة الاسم او الخبر فسدت ولو في التحريمة لا يصير شارعا وخيف عليه الكفران كان قاصدا كما
في المعراج هذا من حيث الظاهر اذ الهمزة للانكار وضعا اما من حيث انه يجوز ان يكون
للتقرير فلا يلزم الكفر وتبعه في العناية ثم قال بعدما نقل عن الخلاصة لو مد الف اكبر يكفر
في تكفيره ولا تجوز صلاته لانه ان لزم الكفر فظاهر وان كان كلاما فيه احتمال الكفر فيخشى عليه
الكفر وهو خطأ اعتبارا شرعا لان الهمزة اذا دخلت على كلام منفي كما في قوله تعالى الم نشرح
تكون للتقرير لا في كلام مثبت ظاهرا انتهى قيل ايضا الفعل التفضيل لا يجهل المذا انتهى ولا
يخفى عليك ضعف هذا القيل اذ لا يشترط في التقرير دخولها على منفي لما انه حمل المخاطب
على الاقرار بامر قد استقر عنده والهمزة فيه ثبت في التحقيق ان للانكار والابطال والانكار
النفي نفي له ونفي النفي اثبات ومثله اليس الله بكاف عبده قال في المطول وبه علم ان التقرير
لا يجب ان يكون بالحكم الذي دخل عليه الهمزة بل بما يعرف المخاطب من ذلك الحكم وقد تقال
التقرير على معنى التحقيق والتثبت انتهى قال في البحر ولعله المراد هنا لا يستند على الاوف
مخاطبا وليس موجودا انتهى ولا يخفى انه يجوز ان يكون فرضيا ولعله التقرير ظهر لك ان ما قاله ابن
امير حاج من انه لا ينبغي ان يختلف في عدم صحة الشروع به مبني على ان الاستفهام حقيقي ومقتضى
كونه تقريرا ان يصح ولو مد باء اكبر قيل تفسد لانه جمع كبر وهو طبل ذو وجه واحد او اسم
من اسماء او لاء الرجيم وفي القنية لا تفسد لانه اشباع وهو لغة قوم واستبعده الشارح بانه
لا يجوز الا في الشعر وتبديله جمع كبر وفي المبتغى لا تفسد وقيل تفسد قال الحلبي وظاهره

ترجيح عدم الفساد وعليه تتخرج صحة الشروع به ويوافقه ما في الخلاصة معزيا الى الزاد الذي للشهيد لو قال
الله اكبار بتصبير يشار رها قلت لكن ينبغي ان يقيد بما اذا لم يقصد به المخالفة كما ذهب اليه ابن مقاتل ذكره في خزانة
الاكمل انتهى واقول اذا كان جمعا للتكبير فلا شك في الاداء المخالفة في اللفظ فقط ومد اوليا خطا كمد الهاء
اما مد لام الاسم فحسن ما لم تخرج عن حده كذا في الشرح وحده ان لا يبالغ فيه بحيث يحدث
من ذلك الاشباع الف بين اللام والهاء فان فعل كره ولا تفسد على المختار كما في شرح المنية **وركع** ظاهره
انه يكبر مكبرا فيأتي بمبدء قبيل التكبير مع الانحطاط كما عبر به في الجامع وهو الاصح ولو تتبعه
المعنى لكان اولى وفي الخلاصة ويركع حين يفرغ من القراءة وهو منتصب هو الصحيح **ووضع يديه**
على ركبتيه لانه امكن من الاخذ بالركبة **وبسط ظهره وسوى رأسه** فلا يرفعها ولا يخفضها
بعجزه وهو مؤخره ويسن ان يلصق فيه كعبيه **ويسبح فيه ثلاثا** لحديث ابن ماجة اذا ركع احدكم فليقل
سبحان ربي العظيم ثلاثا وذلك ادناه واذا سجد فليقل سبحان ربي الاعلى ثلاثا وذلك ادناه وفي ابي
داود لما نزل قوله تعالى فسبح باسم ربك العظيم قال عليه الصلاة والسلام اجعلوها في ركوعكم ولما
نزل قوله تعالى سبح اسم ربك الاعلى قال اجعلوها في سجودكم وسبحان اسم مصدر منصوب بفعل محذوف
تقديره سبحت ربي ولا يستعمل غالبا الا مضافا الى المفعول به كما هو الظاهر هنا قيل ويجوز ان
يكون مضافا الى الفاعل اذ المعنى تنزه الله تعالى ولما كان الركوع تواضعا وتذللا ناسب ان
يجعل مقابلة العظمة لله ولما كان السجود غاية التسفل ناسب ان يجعل مقابلة العلو لله
تعالى وهو القهر والاقتدار لا العلو في المكان تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا قال الحلبي ينبغي ان يكون
واجبا لان المواظبة الظاهرة منه عليه الصلاة والسلام والامر به متظافرة فيلزم
فيسجد لتركه ساهيا ويعيدها لو عامدا واجاب في البحر بان عدم تعليمه للاعرابي صارف عنه وقد
صرح غير واحد بان الامر للندب وعليه فقولهم لو تركه او نقص عن الثلاث كره اي تنزيها
واختلف في معنى الادنى [illegible] ادنى كمال السنة وقيل ادنى الكمال [illegible] بعد ان يختم
على وتر خمس او سبع او تسع الا ان الامام ينقص على الادنى وقيل يزيد [illegible] لئلا يمل القوم
من الثلاث فلو رفع راسه قبلها فالاصح وجوب متابعته بخلاف ما لو سلم قبل الامام تشهده
حيث لا يتابعه لوجوبه كذا قالوا ومقتضاه انه لو سلم وهو فرغ من التشهد يتابعه والناس
عنه غافلون فرع اطال الامام الركوع او السجود لادراك الجائي قال الامام اخشى عليه
امرا عظيما وقال ابو مطيع لا باس به لكن بقدر الركعة [illegible] وقيل ان عرف الجائي كره
والا لا وهو [illegible] ولا خلاف انه لو نوى القربة لا يفعل وهذا اذا اراد به
التقرب الى الله تعالى لم يكره [illegible] **ثم رفع راسه** من
الركوع **واكتفى الامام بالتسميع** يعني بقوله سمع الله لمن حمده اي تقبل حمد من حمده فهو دعاء بقبول
الحمد وضمن سمع استجاب ولذا تعدى باللام وان كان اصله التعدي بنفسه [illegible] يسمعون الصيحة
بالحق ويحتمل ان يكون دعاء من الامام لنا مؤمنين واكتفى الامام به لحديث الشيخين اذا قال
الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد قسم بينهما والقسمة تنافي الشركة وهذا عند الامام
وقالا يجمع بينهما وهو رواية عنه اختارها الطحاوي [illegible] يأتي بالتحميد في نفسه كما في
الهداية اي سرا **والمؤتم والمنفرد بالتحميد** اي بقوله اللهم ربنا ولك الحمد وهو افضلها لانه
يجمع الدعاء والاعتراف اذ المعنى يا الله يا ربنا استجب لنا ولك الحمد على هدايتك ويليه حذف
الواو ويليه حذف اللهم فقط ويليه المعروف [illegible] اما المؤتم فبالاجماع اي بين الامام

وصاحبيه

وصاحبيه على الظاهر والعمل الامام انه يجمع ايضا ذكره الاقطع واما المنفرد فيجمع على ظاهر الرواية كما في الخانية
وفي الخلاصة انه الصحيح وعليه اكثر المشايخ كما في المبسوط وقيل يجمع قال الشهيد وعليه الاعتماد وفي
الهداية والمجمع انه الاصح فيأتي بالتسميع حالة الرفع وبالتحميد حالة الاستواء كالمؤتم ولو قاله حال الرفع
لم يأت به حال الاستواء قاله التمرتاشي وقيل يأتي بهما مع التحميد وفي رواية ثالثة انه يأتي بالتسميع
لا غير قال في البحر وينبغي ان لا يعول عليها ولم ار من صححها واقول قد رايت ذلك وعبارة السراج
عن شيخ الاسلام انها الاصح وقال الرازي ينبغي على قياس قول الامام ان يقتصر المنفرد عليه لانه
امام في حق نفسه **ثم كبر ووضع ركبتيه** اولا **ثم يديه** وهذا اذا لم يكن متخففا فان كان وضع اليدين
اولا لانه العذر المكنة اي من غير عسر **ثم وجهه بين كفيه** مقدما انفه على جبهته **لعكس النهوض**
اي القيام لانه الثابت من فعله عليه الصلاة والسلام **وسجد بانفه** عليه تقدمه على الجبهة الا في الاقتصار
عليه خلافا كذا في المعراج وقال غيره لقربه من الارض اول ما يسجد وهو الاول **وجبهته** وهي اسم لما اكتنفه
الجبينان واما ان السجود على غيرهما لا يصح وقد مر تعريفه **وكره السجود باحدهما** فقط اما كراهة
الاقتصار على الانف اي ما صلب منه فقول الامام وروي عنه انه لا يجوز وبه قالا وعليه الفتوى قيل
مبنى الخلاف على انها عضوا احد عنده وعضوان عندهما واجمعوا على عدم جوازه على ما لان منه وهذا
الترجيح لا يوافقه رواية ولا الفتوى من الدراية لان المامور به انما هو السجود وهو يتحقق بالانف
نعم ثبت احاديث على وجه اخر معه زيادة بخبر الواحد وغايته ما تقتضيه المواظبة معه الوجوب
ولا يبعد ان يقول به الامام ومحل الكراهة المروية عنه على التحريم واما الرواية فظاهره هذا
ولو حمل قولهما لا يجوز الاقتصار الا من عذر على وجوب الجمع لكان احسن اذ به يرتفع الخلاف بينا
على ان الكراهة عنده للتحريم كما مر ولم تخرجا عن الاصول اذ تكون بها الزيادة بخبر الواحد هذا حاصل
ما في الفتح واما كراهة الاقتصار على الجبهة فمنع السعي فيه صاحب الخلاصة والمفيد والمذكور في
البدائع والتحفة والمجتبي عدمها واقول لو حملت الكراهة في كلام من اثبتها على التنزيه
ومن نفاها على التحريم لارتفع التنافي وعبارة في السراج المستحب ان يضعهما واعلم
ان ظاهر الشرح يفيد ان وضع اكثرها شرط اذ قد نقل عن نصير انه سئل عمن وضع جبهته
على حجر صغير فقال ان وضع اكثرها جاز والا لا فقيل له ان وضع قدر الانف منها ينبغي ان يجوز
على قوله فاجاب بانه عضو كامل قال في البحر وفيه بحث لان السجود يصدق بوضع بعض الجبهة
ولا دليل على اشتراط الاكثر نعم هو واجب للمواظبة واستدل بما في المجتبى سجد على طرف من
اطراف جبهته جاز ثم نقل ما عن نصير فدل على ضعفه وفي المعراج وضع جميع اطراف الجبهة
ليس بشرط بالاجماع فاذا اقتصر على الجبهة جاز وان قل كذا ذكر ابو جعفر **او سجد بكور عمامته**
يعني اكوارها اي دورها حيث يكره ايضا لكن تنزيها لما فيه من ترك كمال التعظيم ولا بد من كونه
على الجبهة اما لو كان على الراس ولم تصب الارض جبهته ولا انفه لم يصح وكثيرا ما يبتلى به
العوام كذا في شرح المنية ودل كلامه على جواز السجود على الحائل غير انه ان كان منفصلا
كالحشيش والقطن ما دام يجد حجم الارض يجوز والا لم يجد حجمها وان متصلا كالكف فالاصح
الجواز وكذا في الفخذ ولا يعلم خلاف في عدم الجواز في الركبة قال في البحر وكانه لان السجود يقع
على حرف الركبة وهو لا ياخذ قدر الواجب من الجبهة واقول ان عني بالواجب الفرض فما فائدة
ما اختاره من انه يوجد بوضع بعضها من الجبهة وان قل وان عني به ما هو المصطلح عليه انتقض
انه يصح مع الاثم لا انه لا يصح وعبر خاف ان هذه المسالة موبدة لما مر عن نصير والاصح

[illegible]

عدم جوازه على الكم المبسوط على النجاسة ونور المرغيناني الصحيح الجواز ليس بشيء ولا كلام في جوازه بل فاصل ثوبه
غير انه ان لم يكن لدفع الاذى كره هذا واما السجود على ظهر مصل للضيق فان تحت المصلان وكان السجود
عليه ساجدا والا لا وابدى اي فرج وقيل اظهر وقيل العضدين انه بالنهر وفهم ضبعيه بسكون الوحدة لا بير
كما في المغرب لكن حكى شيخ الاسلام الضم ايضا انه عضده وقيل وسطهما وباطنهما ولعل المراد هنا الثاني لحديث
الشيخين كان عليه الصلاة والسلام اذا سجد فرج بين يديه حتى يبدو بياض ابطيه وجافى اي باعد
بطنه عن فخذيه لحديث ابي داود كان عليه الصلاة والسلام اذا سجد فرج بين فخذيه غير حامل بطنه
على شيء من فخذيه والحكمة فيه اظهار كل عضو بنفسه وانه غير معتمد على غيره في اداء الخدمة قال
في الهداية وتبعه الشارح وقيل ان كان في الصف لا يجافي كيلا يوذي جاره واعترضه في البحر
بان الايذاء لا يحصل من مجرد التجافي ثم في المجتبى من انه لا يبدي ضبعيه الا اذا انتهى الاتى الطاعم
ان بينهما تلازما عاديا ووجه اصابع رجليه نحو القبلة لانه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك كذا خرجه
البخاري من رواية ابي حميد وصحح في التجنيس كراهة تركه وسبح فيه ثلاثا لما سبق والمراة
تخفض اي تضم نفسها فلا تبدي ضبعيها وتلزق بطنها بفخذيها لانه استر لها وقدمنا ان الامة
في هذا كالحرة ثم رفع راسه من السجدة الاولى مكبرا واختلف في مقدار الشرط منه فقيل بجواز ان يكون
الى القعود اقرب وهو الاصح وقيل ان لا يشكل على الناظر انه رافع ورجحه في البدائع وقيل بقدر ما ينطلق
عليه اسم الرفع ورجحه في المحيط قال في الدراية وهذا اقرب من الاول انتهى ولا يخفى قرب الثاني
منه ايضا وروى الحسن ان الفعلة هي مقدار ما يمر الريح بينه وبين الارض وظاهر الرواية رجوعها
الى الثالثة والذي ينبغي التعويل عليه هو الاول وجلس بين السجدتين مطمئنا لما نقل
عليه الصلاة والسلام وتقدم انه سنة وفي شرح المنية الاصح وجوبه كما اختار ابن الهمام وليس
فيه ذكر مسنون وما ورد فيه محمول على النفل وقد قال الشافعي من سنن الاتمام ان يقول اذا رفع راسه
من الركوع والسجود اللهم اغفر لي قال ان يقول ربنا لك الحمد وسكت ولهذا حسن في الجواب انه لم
ينه عن الاستغفار وكبر ايضا وسجد ثانية حال كونه مطمئنا وكبر بعد ذلك للنهوض اي القيام
الى الثانية وفي ذكر النهوض دون القيام ايماء الى انه لا يقوم مطمئنا فيه ولم يكتف بذلك بل نفاه بقوله
بلا اعتماد على الارض وبلا قعود بعد السجدة بين ما لغة في التحريض عليه وبيان لمحل الخلاف
وانما قال للاثر اعني ما اخرج الترمذي كان عليه الصلاة والسلام ينهض للصلاة وما روي
من انه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك محمول على حالة الكبر كذا في الهداية قال في الهداية ويرد عليه
ان هذا الحمل يحتاج الى دليل وقد قال عليه الصلاة والسلام صلوا كما رايتموني اصلي فلذا واسرا تعلم
قال الحلواني ان الخلاف في الافضلية حتى لو جلس فلا باس به عندنا وانفرد كان في باب ما في الهداية
وما قاله الحلواني يوجه اذا المدعي طالب النهوض وتركه يوجب خلاف الاولى وهو مرجع لانه يشير به
في اغلب استعماله ومن نهاية منع في المعراج من ان جلسة الاستراحة مكروهة عندنا اذ المراد
بها التنزيه ولذا قال الطحاوي لا باس بان يعتمد على الارض شيخا كان او شابا وهو قول عامة
العلماء نقله في البحر الا ان يكون سنة يكره تركه ممنوع واما العرف والركعة الثانية
كالاولى في جميع ما مر الا انه لا يثني بعد ما اشتغل بالقراءة من الثناء ولا يجوز الفتح لانه من شأنه
عطف ولكن مرارا ولا يتعوذ لانهما لم يشرعا الا مرة واحدة وهذا لان التعوذ لرفع الوسوسة
فلا يتكرر ما لم يتبدل المجلس كما لو تعوذ وقرأ ثم سكت قليلا وقرأ لهذا ارتفع قول الحلبي ينبغي ان
يتعوذ في الثانية على قولهما لانه سنة القراءة وهي تتجدد في كل ركعة ولا يرفع يديه على وجه السنة الا

الا في سبع

الا في سبع مواطن يجمعها حروف فقعس صمعج كما ان رفع الايدي الا في سبع مواطن وعدها كما هنا
ابن نجيم ولذا حذف الناظم وقد احسن ابن العصيحي اذ نظمها في بيت على الترتيب فقال
فتح تنوت عبد استلام الصفا مع مروة عرفات الجمرات
وهي سبع بناء على ان الصفا والمروة واحد نظرا الى السعي الا ان صفته مختلفة ففي الثلاثة الاول
كالتحريمة وفي الاستلام والرمي حذاء منكبيه غير انه يجعل باطنهما نحو الحجر في الاول وفي الثاني نحو
الكعبة في ظاهر الرواية وفيما عدا ذلك كالدعاء واورد على الحصر رفع اليدين في الاستسقاء للدعاء
واجيب بانه مبني على السنن الاصلية والرفع في الدعاء من الزوائد او انه مستحب فقط كما في المعراج
وما قال ابن حزم في الغنية حيث قال المستحب ان يرفع يديه عند الدعاء بحذاء صدره باسطا كفيه
ويكون بينهما فرجة وان قلت ولا يضع احدى يديه على الاخرى فان كان به عذر او برد فاشار
بالمسبحة قام مقام كفيه ومسح اليدين على الوجه عقيبه سنة وقيل ليس بشيء والاول اصح انتهى
والرفع في غير هذه المواضع مكروه فلو فعله في الصلاة قيل تفسد والمختار لا واذا فرغ من سجدتي
الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فجعلها بين اليتيه وجلس عليها ونصب يمناه ووجه
اصابعه في المنصوبة نحو القبلة هذا وصف عائشة رضي الله عنها لقعوده عليه الصلاة والسلام
وكان سنة في مطلق الصلاة كما في المجتبى هذا في الفرض وفي النفل يجلس كيف شاء كالمريض
بعد الكلام في السنة ممنوع ووضع يديه على فخذيه كل يد على فخذها وبسط اصابعه لحديث
مسلم عن ابن عمر مرفوعا انه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك وينبغي ان يكون اطراف الاصابع على حرف
الركبة لا مباعدة عنها كذا في الفتح وقال الطحاوي يضع يديه على ركبتيه ويفرج اصابعه كما في
الركوع لرواية ابن عمر ذلك وفي الخلاصة ولا ياخذ الركبة هو الاصح وفيه ايماء الى ترجيح الكيفية
الاولى قال في البدائع لان الاصابع عليها تكون موجهة الى القبلة بل على الثانية الى الارض لكن هذا انما
يتم ان لو عطفت الاصابع على الركبة كذا في البحر ولا يخفى ان وضع اليدين عليها يستلزم
اطلاق البسط ايماء الى انه لا يشير بالسبابة عند الشهادة ... عقد الخنصر والتي تليها محلقا
الوسطى والابهام وهذا قول كثير من المشايخ وعليه الفتوى كما في عامة الفتاوى وجزم
في منية المفتي بكراهته ورد في فتح القدير بانه خلاف الرواية والدراية ففي مسلم كان عليه
الصلاة والسلام يشير باصبعه التي تلي الابهام قال محمد ونحن نصنع بصنيعه عليه الصلاة والسلام
وهو قول الامام وفي المجتبى لما اتفقت الروايات وعلم عن اصحابنا جميعا في كونها سنة وكذا عن
الكوفيين والمدنيين وكثرت الاخبار والاثار كان العمل بها اولى وفي التحفة الاشارة مستحبة
وهي الاصح قال العيني ثم قال الحلواني يقيم الاصبع عند النفي ويضعها عند الاثبات ليكون الرفع
للنفي والوضع للاثبات وهي تشهد لانه استر لها وقرا بعد ذلك تشهد ابن مسعود المعروف في
الكتب الستة وهو التحيات لله اي العبادات القولية والصلوات اي البدنية والطيبات
اي المالية فكلها لله لا لغيره وقيل انه عليه الصلاة والسلام حياه ليلة الاسراء بهذا فاكرمه
الله تعالى بثلاث مقابلة هي قوله السلام عليك ايها النبي وهو اما بمعنى الامان وتسليمه من الافات
ورحمة الله اي احسانه وبركاته يعني زيادة الخيرات فاجاب عليه الصلاة والسلام اعطا بهم من
هذه الكرامة لاخوانه وصالحي المؤمنين فقال عليه الصلاة والسلام علينا معاشر الانبياء
والملائكة وعلى عباد الله الصالحين من الانس والجن وفي الدراية ... ان جبريل عليه
الصلاة والسلام امره ان يحيي ربه بهذه التحية ثم اجاب به ثم قال اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده

ورسوله وصفه بالعبودية لانها اشرف صفات المخلوقين اذ هي الرضا بما يفعل الرب ولذا لم تسقط في العقبى
وقدمها على الرسالة ردا لقول اليهود والنصارى في عزير والمسيح وحكى الرافعي الشافعي رحمه الله انه
عليه الصلاة والسلام كان يقول في تشهده واني رسول الله وفي المعراج عن النجم لا بد ان يقصد في الفاظ
التشهد معانيها التي وضعت له كانه يحيي الله تعالى ويسلم على نبيه وعلى نفسه وعلى اولياء الله تعالى
ايمانه يقصد الانشاء لهذه الالفاظ لا الاخبار وهذا ظاهر في ان الضمير في علينا يعود الى الحاضرين
من الامام والماموم والملائكة قاله النووي واستحسنه السروجي وهو اولى مما في السراج من انه
حكاية سلام الله تعالى عليه لا ابتداء السلام من المصلي واعلم انه قدمنا ان التشهد واجب لكن هل
هو خصوص تشهد ابن مسعود او ما هو اعم منه قال في البحر الظاهر ان خصوصه واجب
لما في السراج يكره ان يزيد في هذا التشهد حرفا او ينقص منه او يبتدأ بحرف قبل اخر بناء على انها
تحريمية واقول عبارة بعضهم بعد سرد وجوه ترجيحات تشهد ابن مسعود وكان الاخذ به
اولى وقال الشارح في وجوه الترجيحات له انه عليه الصلاة والسلام امره ان يعلمه الناس فيما
رواه احمد والامر للوجوب فلا ينزل عن الاستحباب وهذا صريح في نفي الوجوب وعليه فكراهة
السابقة تنزيهية وفي كلام ان الواجب منه الى قوله عبده ورسوله فان زاد عليه في الاولى
بان قال اللهم صل على محمد فان ساهيا فعل او عامدا يسجد للسهو لتاخير القيام عن محله فقيل لانه
ان يقول وعلى ال محمد والاول اصح **ويدعو بعد الاخير بما يليق** اي من العزيمة اذ الكلام فيها ولما بان
قال الشارح وهذا احسن من قول القدوري وفي الاخرة بما يشبه الفاظ القران **المعتبر بالفاتحة**
هذا ظاهر في وجوبها وهو رواية الحسن عن الامام قال العيني وهو الصحيح لكن ظاهر الرواية
انها سنة فيهما وعليه فالمعنى المعتبر في القراءة المسنونة بالفاتحة ولو سبح لم يكن مسيئا لان القراءة
فيهما شرعت على سبيل الذكر حتى قالوا انه يخير دون القراءة ولذا تعين الفاتحة وشرع الاخفاء
فيهما ولو سكت عمدا اساء وان سهوا يجب عليه في الصحيح من الروايات كذا في الدراية ولذا رجح في الذخيرة
والمجتبى قال في الخانية وعليه الاعتماد الا ان ظاهر ما في الذخيرة والبدائع انه لا يكون مسيئا
بالسكوت وان القراءة افضل فقط وعلى هذا جرى الشارح ولم ار ما لو قرا سورة غير الفاتحة
وينبغي على ما في الدراية ان المفرد ان كان ذكرا او ثناء فانه لا يكون مسيئا وان كان قرا
سورة ابي لهب وهل يترتب عليها قال في البحر الظاهر انه يباح له ذلك لما في مسلم كان عليه
الصلاة والسلام يقرا في الاخريين من الظهر قدر خمس عشرة اية ولذا قال فخر الاسلام ان السورة مشروعة
في الاخريين نفلا وفي الذخيرة انه المختار وفي المحيط وهو الاصح وعليه ما في الاختيار من كراهة
الزيادة على الفاتحة سهوا ذاك النفاق بالنظر الى لزوم السجود اقول لا يخفى اسقاط فاتحة المندوب
ما ترجح فعله على تركه **والقعود الثاني كالاول وتشهد** في الثانية ايضا **وصلى على النبي صلى الله عليه
وسلم** ولو مسبوقا كما رجحه في المبسوط لكن رجح قاضي خان انه يترسل في التشهد قال في البحر
وينبغي الافتاء بما انتهى ولعله لانه يقضي اخر صلاته في حق التشهد وهذا المسبوق قال في البحر بالصلاة
والدعاء وسئل محمد عن كيفيتها فقال يقول اللهم صل على محمد وعلى ال محمد كما صليت على ابراهيم وعلى
ال ابراهيم وبارك على محمد وعلى ال محمد كما باركت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم انك حميد مجيد واخرجه
البيهقي بلفظ الامر وزاد وارحم محمدا وال محمد كما صليت وباركت وترحمت على ابراهيم ومنهم كان
الاصح عدم كراهة الترحم قال في البحر والخلاف فيما اذا كان ضمن صلاة اما الابتداء فيكره اتفاقا
كما افاده ابن حجر واقول عبارة الشارح في اخر الكتاب تقتضي ان الخلاف في الكل وذلك انه قال اختلفوا في

الترحم

الترحم على النبي صلى الله عليه وسلم بان يقول اللهم ارحم محمدا فقال بعضهم لا يجوز لانه ليس فيه ما يدل على التعظيم كالصلاة
وقال بعضهم يجوز لانه عليه الصلاة والسلام كان من اشوق العباد الى مزيد رحمة الله تعالى واختاره السرخسي
لورود في الاثر ولا عتب على من اتبع وقال ابو جعفر وانا اقول وارحم محمدا للتوارث به في بلاد المسلمين
واستدل بعضهم على ذلك بتفسيرهم الصلاة بالرحمة واللفظان اذا استويا في الدلالة صح قيام احدهما
مقام الاخر ولانه عليه الصلاة والسلام اقر الاعرابي على قوله اللهم ارحمني ومحمدا وحضوا بهم اما المقولة
ربنا وابعث فيهم رسولا منهم او لان المطلوب صلاة يتخذه بها خليلا وعلى الثاني فالتشبيه ظاهر
وجزم كثير بانه راجع الى الاول وان قوله وعلى ال محمد استئناف وعلى مضمر وقيل المسئول المشاركة
في اصل الصلاة لا في قدرها وقيل المطلوب مقابلة الجملة بالجملة فان في ال ابراهيم خلائق من الانبياء لا بعد
وليس في ال محمد نبي فطلب الحاق هذه الجملة التي فيها نبي واحد بتلك الجملة التي فيها خلائق من
الانبياء قاله النووي في شرح مسلم وروى ابن قتيبة عن محمد زيادة في العالمين وهو في مسلم وغيره
وبهذا اندفع ما في منية المصلي من انه لا يقولها لانه من كلام الناس وافتراض الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم
امر بها في السنة الثانية من الهجرة وقيل في ليلة الاسراء حكاه السخاوي في القول البديع ثم
هي فرض في العمر مرة عملا بالامر وعلى هذا الوضع في اول بلوغ صلاة احدى الصلاة في تشهد
عن الفرض قضاء ولم ار من نبه على هذا وقد مر نظيره في ابتداء الغسل البدني وواجبة كلما سمع اسمه
من نفسه او من غيره لا في ضمن صلاة عليه فيما اختاره الطحاوي وصحح في التحفة وغيرها
فتتكرر الوجوب بتكرر ذكره ولو اتحد المجلس على الاصح كما في المجتبى الا انه في التلاوة من الكافي رجح
الاكتفاء بمرة وان الزائد مندوب ولا نعلم خلافا في وجوب التنزيه عند سماع اسمه تعالى وانه
يكفيه مع التكرار ثناء واحد وفي المجتبى الصلاة تقتضي بخلاف التنزيه فانه لا يصير دينا بالترك
والفرق ان كل وقت محل للاداء فلا يكون محلا للقضاء قال في الفتح وهذا الفرق ليس بظاهر اشتهى
ولعل وجهه انه وان كان كل وقت محلا للقضاء كما في الفتح وهذا الفرق ليس بظاهر لشتهى ولعل وجهه
انه وان كان كل وقت محلا للاداء الا ان تخليته في تشريع ذمته بالقضاء اولى منه بغيره واختار الكرخي الاستحباب
كلما ذكر قال السرخسي وهو المختار للفتوى وجعله في شرح المجمع قول عامة العلماء والله الموفق
تنبيه ينبغي ان يخص من قول الطحاوي بوجوب الصلاة كلما سمع اسمه عليه الصلاة والسلام
التشهد الاول فانه يشتمل على ذكر اسمه عليه الصلاة والسلام وتكرير الصلاة في هذه الحالة تحريما على ما مر
فضلا عن الوجوب ولا يلزم على قوله وقوع الصلاة في التشهد الثاني واجبة ولا سنة فيه ما مر
من ان الوجوب الى قوله عبده ورسوله لان ذاك من حيث التشهد وهذا من حيث الصلاة ولم ار من نبه
على ذلك وههنا فوائد الاول قال في المجتبى معزيا الى الخزانة الاكمل هذا في حق الامة اما هو
فلا يجب عليه ان يصلي على نفسه الثاني تامل في يا ايها الذين امنوا لا يتناول الرسول بخلاف يا ايها
الناس بالمنادى كما عرف في الاصول الثالثة كثر السؤال عن الحكمة في تاكيد التسليم بالمصدر
دون الصلاة واجاب الشيخ بان الصلاة مؤكرة بان وكونه باعلامه انه تعالى يصلي عليه وملائكته فحسن
وكذلك التسليم حسن تاكيده بالمصدر اذ ليس ثم ما يقوم مقامه واجاب ابن حجر بان الصلاة لما
قدمت في اللفظ وكان للتقديم مزية في الاهتمام حسن تاكيد السلام المتاخر في الذكر لئلا يتوهم قلة
الاهتمام به لتاخره الثالثة لم اضيفت الصلاة الى الله تعالى وملائكته [illegible] دون السلام وامر
المؤمنون بهما بالسلام واجاب ابن حجر ايضا بانه يحتمل ان السلام من التحية واللفظ فامر به المؤمنون
لصحتهما منهم والله وملائكته لا يجوز منهم الالفاظ فلم يضف اليهم دفعا للايهام كذا في القول البديع للسخاوي

الصورة انشرف صفات [illegible] والكلام مسقط [illegible]

اكره

وجوب الصلاة عند ذكره عليه السلام

واجبة كلما ذكر [illegible] الصلاة عليه

لا نعلم خلافا في وجوب التنزيه عند سماع اسمه تعالى وانه يكفيه مع التكرار ثناء واحد

[illegible]

مطلب وههنا فوائد الاول قال في المجتبى معزيا الى الخزانة الاكمل

ما ذكر [illegible] وسلم النبي

ذكره ابن امير حاج في شرح المنية تفصيلا انتهى وهذا البحث وهلم الى ان قال ما قاله من التحقيقات الانيقة بشأنه وقال ايضا لو ادعى مدع الاجماع العملي عليه في سائر الاعصار لم يكن بعيدا
فانه المتوارث الدعاء بذلك من غير نقل تفصيل فيه ولا انكار الشرع منه عن غير القرافي والشيخ عز الدين بن عبد السلام من قبله ومن غيره وافقهما من المتأخرين ولو كان ذلك محرما
لوقع الانكار من علماء كل عصر على ذلك من السلف والخلف ولو وقع لتوفرت الدواعي على نقله وحكايته ومن المعلوم انه لم ينقل عنهم ذلك فثبت انه ليس بمحرم بل ذلك الاحوال
انه جائز مباح في نفسه والله سبحانه اعلم بالصواب ٩٣٥

الدعاء للكافر بالمغفرة كفر والدعاء بقوله اللهم اغفر للمؤمنين جميع ذنوبهم حرام ونحوها

من الادعية المحرمة

ودعا لنفسه ولابويه المؤمنين وللمؤمنين اما الدعاء للكافرين بالمغفرة فلا يجوز بل ادعى القرافي المالكي المصري في التهذيب
انه كفر وان الدعاء بقوله اللهم اغفر للمؤمنين جميع ذنوبهم حرام فقد نقل انه حادث بل انه لا بد من دخول طائفة
من المسلمين النار ونقله المقدسي ايضا عن الشيخ عز الدين بن عبد السلام شيخ القرافي واقرهما عليه وكذا ابن امير حاج
والحاصل انه ذكر في قواعده ان من الحرام ايضا ان يسأل الله تعالى ان يجعله في مكانين متباعدين في زمن واحد
او ان يسأله المستحيلات العادية كنزول المائدة الا ان يكون نبيا او وليا او ان يسأل الاستغناء عن التنفس ليسلم
من الاختناق ومن ذلك ان يسأل العافية من المرض مدة العمر او ان يقول اللهم اعطنا خير الدنيا وخير الآخرة
واصرف عنا شر الدنيا وشر الآخرة الا ان يقصد به الخصوص اذ لا بد ان يدركه بعض السوء ولو سكرات الموت
ومن ذلك ان يسأل الله تعالى نفي امر دل الشرع على نفيه كان يقول ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا او اخطأنا مع انه عليه
الصلاة والسلام قال رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه او ان يقول اللهم اجعلني او لا تمنعني
عند الموت ومن ذلك اللهم قدر لي الخير او ان يدعو بالالفاظ الاعجمية لاشتمالها على ما ينافي جلال الله تعالى

منها الدعا بلفظ عجمي

ومنه الدعاء على الظالم بقوله اللهم اسقه خمرا او العنه على المكس انتهى ملخصا وفيه ما هو مناقش فيه
والله الموفق منه بما اي باللفظ الذي يشبه الفاظ القرآن لفظا ومعنى كقوله فيه ربنا آتنا
في الدنيا حسنة والبين منه لانه انما اراد به الدعاء لا القراءة والسنة بالنصب عطفا على الفاظ القرآن
اي بما يشبه السنة والجر عطفا على القرآن اي الفاظ السنة نحو ما في مسلم اللهم اني اعوذ بك من عذاب
جهنم ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات ومن فتنة المسيح الدجال لا يدعو بما يشبه كلام
الناس قال في الدراية تبعا لاصحابنا ما يستحيل سؤاله منهم كقوله اغفر لي كذا في الايضاح وفي الفضلي
ما لا يوجد في القرآن لعينه سواء استحال سؤاله او لا كذا في الحاوي انتهى وفي ازكاني وفي الجواهر
نحو ما في الايضاح وفي الخلاصة والحاصل انه انما يسأل ما يستحيل من المخلوق لا تفسد اذا كان في القرآن
او كان مأثورا وفي الجامع الصغير لم يشترط كونه في القرآن ولا كونه مأثورا بل قال ان كان لا يستحيل
سؤاله من المخلوق لا تفسد وان كان يستحيل تفسد انتهى وقد علمت ان هذا التقييد اختيار
الفضلي والمذهب الاطلاق ويدل هذا قوله في الذخيرة لو قال اغفر لزيد او لعمرو تفسد
لانه ليس في القرآن مبني على ذلك الاختيار وكذا ما في الظهيرية لو قال اغفر لعمي او لخالي
تفسد اتفاقا وبذلك صرح في الخلاصة حيث قال او قال اغفر لعمي او لخالي تفسد اختيار
الفضلي ودعوى الاتفاق انما هو على قول المشايخ القائلين بهذا الاختيار او ممنوعة
مما يدل على ما في المجتبى وفي اقربائي او اعمامي اختلاف المشايخ القائلين بهذا الاختيار ولا
فلا فرق فيظهر بين اغفر لعمي او لاخي وارزقني بغلا او فرسا ومن ثم فالها حيث يعتد به
في الاول لا الثاني الا ان الثاني في القرآن دون الاول ومقتضى المذهب عدم الفساد فيما لا يستحيل
والفساد فيما يستحيل وحقق في الهداية ارزقني من الثاني لما ان الرزاق يطلق مجازا على المخلوق ولو
زاد فلانة فالاصح الفساد بخلاف ارزقني الحج فان الاصح عدمه كارزقني رؤيتك وهذا التخريج ينبغي
اعتماده قال الشارح ومحل الفساد ما لم يقعد قدر التشهد فان قعد تمت صلاته فالاولى ينبغي له ان
يدعو بما يحفظه لا بما يحضره تحرزا عن الفساد وسلم اي قال السلام عليكم ورحمة الله ولا يقول وبركاته
كما في المحيط قال النووي لانه لم يثبت عنه ﷺ فكان بدعة لكن في الحاوي القدسي انه مروي وافاد
العلامة الحلبي ان النووي لابي داود والنسائي حديث وائل بن حجر والسنة فيه خفض الثانية عن
الاولى وحذفها في منية المصلي بالامام قال ومن المشايخ من قال يخفض الاولى ايضا مع الامام ينبغي
ان يجمع على انه يسلم مقارنا لتسليم الامام وهذا اصح الروايتين كالتحريمة اي كما انه يحرم مقارنا للتحريمة

الامام

الامام باتفاق الروايات ولذا جعلها مشبها به وقالا بعده قبل الحالات في الجواز وقبل في الاولوية
وهو الصحيح عن يمينه مرة وعن يساره اخرى فلو عكس سلم عن يمينه فقط ولا يسلم ثانيا في الاحوط
ولو سها عن اليسار اتى به ما لم يخرج من المسجد او يبرح او يتكلم والصحيح انه ان استدبر
القبلة لا يأتي بها كذا في القنية ولو تلقاء وجهه سلم عن يساره وثبت في السنة انه عليه الصلاة
والسلام كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده
الايسر ناويا حال من فاعل سلم لان الكلام على هيئة فيحتاج الى النية القوم فيه ايما
الى انه لا ينوي النساء لكراهة حضورهن خصوصا في زماننا وما في البحر من ان المدار في النية
وعدمها على حضورهن وعدمه لا ينهض الا على قول من علل العدم بالعدم والمراد القوم الذين
معه في الصلاة لما في مسلم انما يكفي احدكم ان يضع يده على فخذه ثم يسلم على اخيه عن يمينه
وعن شماله قال النووي اراد به الجنس من الحاضرين عن يمينه وعن يساره ويلحق به من كان
وراءه او امامه دون ان يكون المقصود به التوزيع واما ما قالوه من انه لما اشتغل بمناجاة
ربه صار بمنزلة الغائب وعند التحلل بمنزلة من قدم من سفر فلا يفيد الا انتفاء من معه
في الصلاة للخطاب بل يعم كل من حضر مع ان الصحيح الذي عليه الاكثر اختصاصه بمن معه
في الصلاة للخطاب واقول الحاكم ان ينوي جميع المؤمنين والمؤمنات ومؤمني الجن قال السرخسي
هذا عندنا في سلام التشهد لعدم الخطاب فيه على الراجح ولفظه وينوي من كان معه في
المسجد هو الصحيح فعلى هذا لا ينوي النساء في زماننا انتهى اذ لا يعني من معه في الصلاة
كائنا في المسجد يدل قوله بعده وهذا اولى من الجزم بعضهم والحفظة جمع حافظ والمراد بهم
اما حفظهم اعمالهم وهم الكرام الكاتبون او انهم من الجن واسباب المعاطب منهم جميع من
معه وعليه فلا ينوي عددا محصورا لان الاخبار في عددهم ولا ينبغي ان يظهر اثر
الخلاف في النص فعلى الاول لا ينوي الحفظة وينويهم على الثاني تتمة قال في شرح
الجمهور على ان المراد بالملائكة في قوله عليه الصلاة والسلام يتعاقبون فيكم ملائكة بالليل
وملائكة بالنهار الكرام الكاتبون قال القرطبي والاظهر انهم غيرهم واختلف في محل جلوسهما
فقيل الفم وان اللسان القلم والريق المداد وخبر نقوا افواهكم بالخلال فانها مجلس
الملائكة الحافظين وقيل تحت الشعر على الحنك وقيل على اليمين والشمال كما هو ظاهر
النص قيل ويفارقه كاتب السيئات عند الغائط والجماع وفي الصلاة ثم اختلف
فيما يكتبانه فقيل ما فيه اجر ووزر روي ذلك عن محمد كما في الاختيار واستدل على
ذلك في الكشاف بقوله عليه الصلاة والسلام كاتب الحسنات على يمين الرجل وكاتب
السيئات على يساره وكاتب الحسنات امين على كاتب السيئات فاذا عمل حسنة كتبها
ملك اليمين واذا عمل سيئة قال صاحب اليمين لصاحب الشمال دعه سبع ساعات لعله
يسبح او يستغفر وقيل كل شيء حتى انينه واختلف في وقت محو المباح والذي عليه الاكثر
وهو قول المحققين انه يوم ... والاصح ان كيفية الكتابة والمكتوب فيه مما استأثر الله تعالى
بعلمه فائدة في تفسير العلامة احمد الكازروني المعروف بالخويني الاصح ان الكافر ايضا
تكتب اعماله الا ان كاتب اليمين كالشاهد على كاتب اليسار انتهى والامام عطف على القوم في
الجانب الايمن او الايسر ان كان او نواه بالقلب فيهما اي في التسليمتين بل يوما محاذيا كذا رواه الحسن
عن الامام لانه ذو حظ من الجانبين ونوى الامام بالتسليمتين ايضا القوم والحفظة ومؤثره

الجنبي على القوم ولا وجه له بتطهر وقول في البحر ان قوله ناويا القوم والحفظة يعم الامام والمأموم سهوا اذ
قوله جميعا ونوى الامام تكرار محض ثم قيل انه لا ينوي القوم استغناء باشارته اليهم بالسلام
والاصح انه ينويهم وعلم من كلامه ان المنفرد ينوي الحفظة لا غير وقدم القوم على الملائكة
هنا وفي الجامع وعكس في المبسوط وكلاهما واحد اذ الواو لا تفيد ترتيبا كذا في الشرح
وايضا النية عمل القلب وهي تنتظم الكل بلا ترتيب لكن قال فخر الاسلام للبداءة اثر في الاهتمام
ولذا قال اصحابنا في الوصايا بالنوافل انه يبدا بما بدا به الميت فما في الجامع الذي هو اخر
التصنيفين دل على ان مؤمني البشر افضل من الملائكة قال في المحيط وهذا اي تفضيل الجملة
قول بعض اهل العلم والمختار عندنا ان خواص بني ادم وهم الانبياء والمرسلون افضل
من جملة الملائكة وعوام بني ادم الاتقياء افضل من عوام الملائكة وعوام الملائكة افضل
من عوام بني ادم والمراد الاتقياء من الشرك بدليل ما في الروضة اجمعت الامة على ان الانبياء
افضل الخليقة وان نبينا عليه الصلاة والسلام افضلهم وان افضل الخلائق بعد الانبياء
الملائكة الاربعة وحملة العرش والروحانيون وان الصحابة والتابعين افضل من سائر
الملائكة ومن الامة بعد الملائكة ثم اختلفوا بعد ذلك قال الامام سائر الناس افضل من سائر
الملائكة ثم اختلفوا وقال سائر الملائكة افضل واكثر الموقف **وجهرا** اي الامام لقوله بعد
وخير المنفرد لكن يجب لجماعة فلو ترك عليه السهو قال في الخلاصة ولو انتدى بعد ما قرا الفاتحة
او بعضها يعيد سرا اعادها جهرا **بقرائة** صلاة **الفجر واولي العشائين** اي المغرب والعشاء
ولو كان يصلي **قضاء** لما انه يحكي الاداء **و** يجهر ايضا بقرائة **الجمعة والعيدين** والتراويح
والوتر في رمضان للتوارث **ويسر** بالقرائة **في غيرها** من اخريي العشائين وثالثة المغرب
وصلاة النهار **كمتنفل** اي كما يسر المتنفل **بالنهار** بلا خلاف **وخير المنفرد فيما يجهر** بين
الجهر والاخفاء اذا كان اداء هو الاصح وصحح في الهداية انه يخافت في القضاء حتما
تبعا بالمنفرد ثم ان الامام لا يخير فيما يجهر كالاخير فيما يسر فيه هو الاصح وفي مختصر
عصام انه يخير وحمله في الغاية على ظاهر الرواية استدلالا لعدم وجوب السهو
عليه لو جهر سهوا وفيه نظر لانه انما وجب على الامام لعظم جنايته بارتكابه الجهر
والاسماع بخلاف المنفرد كذا في الشرح قال في الفتح وفيه نظر لظهور ان لا ينكر ان
واجبا قد يكون اكد من واجب لكن لم يبطل سجود السهو الا بترك الواجب لا باكد
الواجبات بحيث كانت المخافتة واجبة على المقتدي فينبغي ان يجب بتركها سجود
السهو **كمتنفل** اي كما يخير المتنفل المنفرد **بالليل** بين الجهر والاخفاء والجهر افضل
ما لم يؤذ بها نحوه والتقييد بالمنفرد لابد منه لوجوب الجهر في النفل على
الامام وكان المص استغنى عن التقييد لكون الكلام فيه ولم ار من عرج على هذا من
شراح هذا الكتاب فيه بالقرائة لان الاذكار التي لا يقصد بها الاعلام لا يخير فيها
بل يسر كالتشهد والتامين والتسبيحات وتنبه القنوت في اختيار صاحب الهداية
وقال غيره يجهر به هذا واختلف في حد الجهر والاخفاء فاختار الكرخي ان ادنى الاسماع نفسه
والمخافتة تصحيح الحروف فالواو الى ذلك اشار محمد في الاصل عند اعطاء حكم
تخيير المنفرد في الجهر به حيث قال ان شاء قرا في نفسه وان شاء جهر واسمع نفسه
قال في البدائع وهذا اصح وانسب وصحح محدثي الاكثر بانه اذا حرك شفتيه بالاستثنا

مطلب واختلف في حد الجهر

فقد استثنى

فقد استثنى ومن قول ابي حنيفة واختار الهندواني ونسبه في الذخيرة الى الحلواني ان الجهر اسماع غيره
والمخافتة اسماع نفسه كذا في المجتبى او من بقربه وعليه اكثر المشايخ وهو الاصح واذا علمت هذا
فما في الخلاصة لو قرا في المخافتة بحيث سمع رجل او رجلان لا يكون جهرا والجهر ان يسمع الكل
مشكل وجعله في المعراج قول الفضل وكان هذا اختيار له ويتخرج على الخلاف كل ما يتعلق
بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء وتسمية الذبائح وسجود التلاوة والبيع وقيل الصحيح
في البيع انه لابد ان يسمع المشتري كذا في الفتح اقول ينبغي ان يكون الحكم كذلك في كل ما يتوقف
تمامه على القبول ولو غير ما ذلك كالنكاح **ولو ترك** المصلي قرائة **السورة في اوليي العشائين**
مثلا عمدا كان او سهوا وخصهما وان كان الظهر كذلك لقوله بعد جهر **قراها في الاخريين** تبع الجامع
الصغير في التعبير بالاخبار الجاري من المجتهد مجرى اخبار الشارع الذي هو اكد من الامر دلالة
على الوجوب وهو الاصح كما في غاية البيان وصرح في الاصل بالاستحباب قال في الفتح ولا يخفى
انه اصرح فيجب التعويل عليه في الرواية وكون الاخبار اكد رده في البحر بانه في اخبار الشرع
لا في غيره ولا يخفى ان امر المجتهد ناشئ عن امر الشرع فكذا اخباره ثم قال في الحواشي السعدية في
انما يكون دليلا اذا كان مستعملا في الامر الايجابي وهو ممنوع لم لا يجوز ان يكون المراد الاستحباب
ويكون القرينة عليه ما في الاصل كما اريد بالامر من قوله افترش رجله اليسرى فوضع يديه على
فخذيه وامثال ذلك **مع الفاتحة** قيد بها لما قيل انها اداها جميعا وقيل لا يجب كذا في البحر وينبغي
ان يقدم الفاتحة وقيل السورة لا تتخافها لاولويين والاول اشبه ولو نسي الفاتحة
فقرا السورة قرا الفاتحة ثم السورة وفي الثاني يركع والاول اظهر **جهرا** هذا ظاهر الرواية
عن الامام وهو الصحيح وفي رواية انما يجهر بالسورة فقط قال التمرتاشي وهو الصحيح وصرح
شيخ الاسلام بانه الظاهر من الجواب ولا يكون جمعا للاختلاف وهذا عندهما وقال الثاني
لا يقضيها **ولو ترك** قرائة **الفاتحة** في الاوليين **لا** اي لا يقراها في الاخريين والفرق ان
قرائة الفاتحة شرعت على وجه يترتب عليها السورة فلو قضاها في الاخريين تترتب الفاتحة
على السورة وهو خلاف الموضوع بخلاف ما اذا ترك السورة لانه امكن قضاؤها على الوجه
المشروع **وفرض القراءة اية** وهي لغة العلامة اطلق على صدق من اتى بها او على انقطاع
ما بعدها وما قبلها عنها وعرفا كما قال الجعبري قران مركب من جمل ولو تقديرا ذو مبدا ومقطع
مندرج في سورة قال في البحر وفي بعض حواشي الكشاف انها طائفة من القران مترجمة
اقلها ستة احرف ويرد عليه لم يلد واقول قد قيل بان الاية هي مع ما بعدها وحسن ثم قيل
ان اي الاخلاص اربع وقيل خمس فيجوز ان يكون ما في الحواشي بناء على الاول وفي شرح
المصابيح لزين العرب الاية تقال لكل جملة دالة على حكم من احكامه تعالى ولكل كلام منفصل
عما قبله وبعده بفصل توقيفي انتهى وكونها توقيفية هو الاصح قال الزمخشري ولذا
عدوا الم والمص اية دون المر والر ثم كون القرآن مما ذكر هو ظاهر الرواية وعن الامام
ما ينطلق عليه اسم القران ولم يشترط قصد خطاب احد قال القدوري وهو الصحيح من مذهب
الامام وعنده انه ثلاث ايات قصار او اية طويلة وبه قالا وهو احوط كذا في الاسرار وقيل الخلاف
مبني على ان الحقيقة المستعملة عنده اولى من المجاز المتعارف وعندهما بالعكس قال في البدائع
وفيه تامل ووجهه انه منع ما دون الاية بناء على عدم كونه قاريا واجاز الاية لانه يعد بها قاريا
عرفا فالحق انه مبني للخلاف في قيام العرف في عده قاريا بالقصيرة نعم ذلك مبني على رواية

ترك ضم السورة وقراه في الاخريين

القدوري كذا في الفتح وأثر الخلاف يظهر فيمن لا يحسن إلا آية واحدة فلا يلزمه التكرار عندهما ثلاثا لا عنده أما المحسن
ثلاث لو كرر واحدة ثلاثا فعن المجتبى أنه لا يتأدى به الفرض عندهما وحكى في الخلاصة اختلاف المشايخ
على قولهما ثم إطلاق المص يفيد عدم الفرق بين ما هي كلمات نحو فقتل كيف قدر أو كلمتين نحو ثم نظر
أو كلمة أسماء أو حرفا نحو مدهامتان ص ق ن أو هو عند بعض القراء وفي الثالث خلاف السرخسي
والأصح أنه لا يجوز لأنه يسمى عادا لا قارئا في البحر وهو مسلم في نحو ص لعدم انطباق تعريف الآية
عليه أما مدهامتان فالمذكور في البدائع وغيرها الجواز على قول الإمام من غير ذكر خلاف وأقول هذا
ظاهر في أنه فيه أن المنع في مدهامتان على قولهما لعدم كونها آية وهو ممنوع بل لأنه لا بد من قدر
زائد على ذلك ولكونه قارئا عرفا ثم لا يفصح عن ذلك تعليله لكن في التجنيس ذكر السرخسي أن الأشبه
الجواز في ص ون وفي مدهامتان بالأولى والأول أولى وكون ص حرفا غلط بل الحرف مسمى ذلك
وليس المفرد والمفرد هو الاسم صاد كلمة كذا في الفتح وفي الحواشي السعدية لعله باعتبار
الكتابة فإن المكتوب هو صورة الحرف ولو اقتصر على نصف آية طويلة فالعامة على الجواز
لأن بعض هذه الآيات تزيد على ثلاث آيات قصار وهذا يومي إلى أن النصف ليس قيدا تنبيه
قد عرف مما ذكرنا أن حفظ قدر ما يجوز به الصلاة من القرآن فرض عين وأن الفاتحة وسورة
واجب وأما حفظ جميع القرآن ففرض كفاية كذا في المضمرات وأما المسنون سفرا وحضرا
فنسيانه والمكروه نقص شيء من الواجب قال في الفتح وحيث كانت هذه الأقسام ثابتة
في نفس الأمر فما قيل لو قرأ البقرة ونحوها وقع الكل فرضا كإطالة الركوع والسجود
مشكل إذ لو كان كذلك لم يتحقق قدر للقراءة إلا فرضا فأين باقي الأقسام انتهى وجوابه
أن هذه الأقسام بالنظر إلى ما قبل الإيقاع وسنتها في السفر قراءة الفاتحة وأي سورة
شاء لخبر أبي داود وغيره أنه عليه الصلاة والسلام قرأ في الفجر في السفر بالمعوذتين وإذا كان
السفر قد أثر في شطر الصلاة فلأن يؤثر في تخفيف القراءة أولى وقول المص بعد الفاتحة أي سورة
شاء كان أولى إذ كلامه بظاهره يوهم أن قراءة الفاتحة سنة وليس بالواقع هذا إذا كان
على عجلة وقرار فإن كان على أمنة وقرار قرأ في الفجر نحو سورة البروج وانشقت لأنه يمكن
مراعاة السنة مع التخفيف كذا في الهداية وعليه جرى الشارح وغيره قال في منية المصلي
والظهر كالفجر وفي العصر والعشاء دون ذلك ورده في البحر بأنه لا أصل له يشهد عليه
من الرواية والدراية أما الأول فلأن إطلاق المتون تبعا للجامع الصغير تحكم بحالة القرار
أيضا وأما الثاني فلأنه إذا كان على أمن صار كالمقيم فينبغي له أن يراعي السنة والسفر وحده
وإن كان مؤثرا في التخفيف لكن التحديد بقدر سورة البروج لا بد له من دليل ولم ينقل
وكونه عليه الصلاة والسلام قرأ في السفر شيئا لا يدل على سنيته إلا إذا واظب عليه ولم يوجد
انتهى وأقول القراءة من المفصل سنة والمقدار الخاص منه أخرى وقد أمكن مراعاة الأولى
فأي مانع من الإتيان بها وهكذا ينبغي أن يفهم قول الهداية لإمكان مراعاة السنة مع التخفيف
ويدل على ذلك قول شراحها كالنهاية وغيرها فإن قلت إنما إذا كان في أمنة وقرار كان هو والمقيم
سواء في أنه لا مشقة عليه في مراعاة سنة القراءة بالتطويل والمقيم يقرأ في الفجر بأربعين
إلى ستين قلت قيام السفر أوجب التخفيف والحكم يدور مع العلة لا مع الحكمة ألا ترى أنه
يجوز له الفطر وإن كان في أمنة وقرار ولهذا علم أن ذكر نحو سورة البروج وانشقت ليس لعدد

ابانها

فصل ما يجوز فرض عين

ابانها لأنها من طوال المفصل فاندفع به قوله إن التحديد بسورة البروج لا دليل عليه وقد عرفت أن السنة لا
تثبت إلا بالمواظبة أن أريد مطلقا منعناه أو المؤكدة فبعد تسليمه ما الكلام فيه وأقره شراح الهداية
على ما فيها وجزم الشارح به وغيره دليل على تقييد ذلك الإطلاق وفي الحضر أي الإقامة في حق الإمام
وكذا المنفرد كما في القنية والمجتبى واستحسنوا عن الكتب طوال بكسر الطاء وضمها قال ابن مالك بالكسر
لا غير جمع طويل وبالضم الرجل الطويل وبالفتح المدة المفصل سمي به لكثرة فصوله وقد اختلف
في أوله والأكثر على أنه القتال كذا في القنية وقيل من ق وقال الحلواني وغيره من الحجرات وهو الذي
عليه أصحابنا كذا في البحر إلى البروج فأوساطه إلى لم يكن فقصاره وقيل إلى عبس فأوساطه إلى الضحى
فقصاره إلى آخره ولا يخفى دخول الغاية في المغيا فهنا لو كان الذي يصليه فجرا أو ظهرا هذا
مخالف لما في منية المصلي من أن الظهر كالعصر لكن الأكثر على ما عليه المص وأوساطه جمع وسط
محرك السين لو كان الذي يصليه عصرا أو عشاء وقصاره بكسر القاف جمع قصيرة كالكريمة والكرام
لو كان الذي يصليه مغربا هكذا ورد كتاب عمر إلى أبي موسى وسكت عن قدر المقروء وفي الجامع الصغير
يقرأ في الفجر في الركعتين سوى الفاتحة قدر أربعين أو خمسين وأشار في الأصل على الأربعين
وفي المجرد ما بين الستين إلى المائة والكل ثابت من فعله عليه الصلاة والسلام فيقرأ ما في المجرد
محمول على الراغبين وما في الأصل على الكسالى والضعفاء وما في الجامع على الأوساط ورده
في الفتح بأنه لا يجوز حمل فعله عليه الصلاة والسلام مع أصحابه على ذلك إن لم يكونوا كسالى
ونحو أقول يجوز أن يراد بالكسالى الضعفاء ولا ينكر أنه عليه الصلاة والسلام كان في أصحابه
في بعض الأحيان الضعفاء لما أنه كان يراعي حالهم إذا صلوا معه وقيل ينظر إلى طول
الليالي وقصرها وكثرة الاشتغال وقلتها ثم قيل يقرأ في الأربعين في الفجر مائة وفي الأوساط
خمسين وفي الطوال أربعين ويقرأ في العصر والعشاء ستة عشر في الركعتين في ظاهر
الرواية كذا في شرح الجامع لقاضي خان وجزم به في الخلاصة وفي المحيط وغيره يقرأ عشرين
وفي المغرب خمس آيات في كل ركعة قال في الفتح وهذا وما قبله أولى مما يحمل عليه اختلاف فعله
عليه الصلاة والسلام وكأنه إنما كان أولى فقط لما يلزم فإنه يقتضي عدم جواز الأولى إن لم يكن
الثاني والثالث أولى فقط ويطال أولى صلاة الفجر على الثانية بقدر الثلث كذا أراد في
وفي الخلاصة بقدر النصف هذا في الإمام أما المنفرد فيقرأ ما شاء وفي المجرد والأفضل أن يكمل
كالإمام وإنما قال بقوله فقط أن أولى غيره لا تطال ولما جاز أن يكون الفجر مثالا أردفه بقوله
فقط دفعا لهذا الوهم وتنصيصا على محل الخلاف وذلك أنهما قالا بأن غيره لا تطال أولاه
وقال محمد تطال في كل الصلوات وهو أحب كما في الخلاصة وفي المعراج وعليه الفتوى
لا تنافي ذلك بين الجمعة والعيدين وغيرها وقيل يسوي في الجمعة والعيدين إجماعا قيد
بالأولى لأن إطالة الثانية بثلاث آيات فما فوق مكروه إجماعا قال في البحر ويشكل عليه
ما خرجه الشيخان أنه عليه الصلاة والسلام كان يقرأ في أولى الجمعة والعيدين بالأعلى وفي الثانية
بالغاشية وهي أطول من الأولى بأكثر من ثلاث وأجاب بأن الكلام في غير ما وردت به السنة انتهى
وفي القنية قرأ في الأولى من المغرب بالعصر وفي الثانية بالهمزة لا يكره ثم رمز يكره لأن الأولى ثلاث
آيات والثانية تسع وتكره الزيادة الكثيرة وما روي أنه عليه الصلاة والسلام قرأ في الأولى من الجمعة
بالأعلى وفي الثانية بالغاشية فزاد الثانية سبعا لأن السبع في السور الطوال يسير دون القصار
لأن الست فيها نصف الأصل والسبع ثمة أقل من نصفه وأشار إلى أن الكلام في الفرائض أما النوافل

ويطال أولى الفجر

والسنن فلا يكره اطالة الثانية فيهما على الاولى كذا اختاره ابو اليسر وجرى عليه في خزانة الفتاوى لكن جزم في المحيط وغيره بالكراهة ولا خفاء ان التسوية اولى **ولم يتعين شيء من القرآن لصلاة** بحيث لا تصح بغيره خلافا للشافعي في تعيينه الفاتحة كذا في الشرح واستشكل العيني الفاتحة مدعيا ان ذكر خلاف الشافعي في تعيينه الفاتحة هذا المقام غير موجه لما انها متعينة اجماعا الا ان الخلاف في جهة التعيين فعنده الفرضية وعندنا الوجوب ولا يخفى ان المتبادر من تعيين شيء لشيء اختصاصه به بحيث لا يصح بغيره فما في الشرح اوجه وان لم يعين الشارع عليه شيئا تيسيرا عليه كره له ان يعين كالسجدة والانسان لفجر الجمعة لما فيه من هجر الباقي وايهام التفضيل كذا في الهداية وقيده الاسبيجابي وغيره بما اذا راه حتما لا يجوز غيره او يكره اما لو كان للتيسير عليه او تبركا بالمأثور فلا لكن بشرط ان يقرأ غيرها بعض الاحيان كيلا يظن ان غيرها لا يجوز قال في الفتح ولا تحرير في هذه العبارة بعد العلم بان الكلام في المداومة والحق انها مطلقا مكروهة سواء ظنها يكره غيره او لا اذ دليل الكراهة هو ايهام التفضيل لم يفصل ومقتضى الدليل عدم المداومة لا المداومة على العدم كما يفعله حنفية العصر بل يستحب قراءة ذلك احيانا ولذا قالوا السنة ان يقرأ في ركعتي الفجر بالكافرون والاخلاص ظاهر هذا افادة المواظبة اذ الايهام منتف بالنسبة الى المصلي نفسه قال في البحر وهذا مبني على ان العلة ايهام التعيين اما ان علل به المشايخ من هجر الباقي تلا فرق في كراهة المداومة بين المنفرد والامام والسنة والفرض واقول قد علل المشايخ بهما كما قدمناه عن الهداية والظاهر انها علة واحدة لا علتان ولهذا نقصا في الفتح **ولا يقرأ المؤتم** اي لا يحل له ذلك مطلقا قال في الخلاصة واختلف المشايخ في الكراهة فقيل لا يكره والبه مال ابو حفص الكبير وقيل هذا قول وعندهما يكره والاصح الكراهة كما في الذخيرة قال في الفتح والحق ان قول محمد كقولهما اذ عبارته في كتبه مصرحة بالتجافي ففي كتاب الآثار قال محمد لا ينبغي ان يقرأ خلف الامام في شيء من الصلوات التي يجهر فيها او يسر بذلك جاءت عامة الاخبار وهو قول ابي حنيفة كما في الهداية ويستحسن اي قراءة الفاتحة في السرية احتياطا فيما يروى عن محمد ويكره عندهما ضعيف **بل يستمع** قراءة الامام اذا جهر بالقراءة **وينصت** اذا اسر لقوله تعالى فاستمعوا وانصتوا اذ الخطاب للمقتدي في قول اكثر المفسرين ولما كان عدم قراءة المؤتم لا يلزم منها الاستماع بجواز ان يسبح اردفه بقوله بل يستمع واعلم ان وجوب الاستماع لا يخص المقتدي ولا يكون القارئ امامًا بل في كلام اصحابنا ما يدل على وجوب الاستماع في الجهر بالقرآن مطلقا قال في الخلاصة رجل يكتب الفقه وبجنبه رجل يقرأ القرآن فلا يمكنه استماع القرآن فالاثم على القارئ وعلى هذا لو قرأ على السطح في الليل جهرا والناس نيام يأثم هذا صريح في اطلاق الوجوب ولان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ذكره في فتح القدير وفي المبتغى ظاهرا انه يفيد وجوبهما حيث يقرأ القرآن مطلقا **وان** وصلية **قرأ الامام آية الترغيب** في ثواب الله **او آية الترهيب** من عقابه وهذا الى من تعلق في الجنة او في النار وذكر ان الله تعالى وعد بالرحمة اذا استمع ووعده حتم واجابة دعاء المتشاغل غير مجزوم به وكذا الامام لا يشتغل بقراءة القرآن سواء ام في الفرائض او النفل اما المنفرد ففي الفرض كذلك وفي النفل يسأل الجنة ويتعوذ من النار عند ذكرها ويتفكر في ابتداء المثل وقد ذكر وانه حديث حذيفة وانه صلى معه عليه الصلاة والسلام فما مر باية فيها ذكر الجنة الا سأل الله فيها وما مر باية فيها ذكر النار الا تعوذ وهذا يقتضي ان الامام يفعله في النافلة وهم صرحوا بالمنع الا انهم عللوا بالتطويل على المقتدي فيعلق هذا لو ام من يطالب منه

طالبه ذلك

طالب ذلك فعله كما في التراويح والكسوف واما التجمع به في النافلة فمكروه في غيرهما **او خطب او صلى** في خطبته على النبي صلى الله عليه وسلم تنبيه ذلك على وجوب الاستماع في الثانية ايضا قيل اذا تعذر ابتداء الامر بالصلاة فيصلي في نفسه اي سرا ثم ان اطلاقه يقتضي عدمه قال في الفتح ثم الاشبه وذلك لان كلامه انه لو كتب حالة الخطبة كره ايضا وهو الاصح كما في السراج والحاصل انه لا يأتي بما يفوت الاستماع فلا يشمت عاطسا ولا يرد سلاما واعلم ان ظاهر تركيبه يعطي ان خطب معطوف على قرأ وهو فاسد معنى لا يقتضيه وجوب الانصات قبل الخطبة لان المعنى حينئذ يجب عليهما الانصات فيها وان قرأ التي الترغيب او الترهيب او خطب وايضا يقتضي ان الخطبة والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في نفس الصلاة وليس مرادا واجاب العيني بان فاعل قرأ هو الامام وخطب هو الخطيب وهو في حالة الخطبة غير الامام فيكون من عطف الجمل ولا يلزم ما ذكر واجاب ملا خسرو بان المؤتم بمعنى من شأنه ان يأتم وقوله او خطب عطف على قرأ المحذوف والمعنى لا يقرأ المؤتم اذا قرأ امامه بل يستمع وينصت وان قرأ اية ترغيب او ترهيب فلا يقرأ المؤتم اذا قرأ امامه او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم بل يستمع وينصت وان قرأ اية ترغيب او ترهيب واجاب في البحر بان الضمير في قرأ او خطب او صلى راجع الى الامام استعمل في حقيقته ومجازه بالنسبة الى قرأ حقيقة وبالنسبة الى خطب وصلى مجازا باعتبار ما يؤول في خطبته اليه ويجوز الجمع بينهما عند كثير من العلماء انتهى وانت خبير بان ما قاله العيني انما يتم على التجوز في المؤتم ويكر على ما قاله خسرو التجوز في الامام ايضا وتقييد منع المؤتم عن القراءة بما اذا خطب مع انه ممنوع بمجرد خروجه للخطبة كما نبه عليه وكانه رحمه الله لم يطلع على ما اسلفناه **والنائي** اي البعيد عن المنبر بحيث لا يسمع الخطبة كالقريب منه على المختار فيجب عليه الانصات وسيأتي لهذا مزيد بيان في باب الجمعة خاتمة في مسائل القراءة قرأ سورة في ركعتين فالاصح انه لا يكره لكن لا ينبغي ان يفعل ولو فعل لا باس به وكذا لو قرأ اوسط سورة او اخرها في الاولى وفي الثانية كذلك من اخرى فلا باس به الا انه لا يفعله وفي القنية قرأ خاتمة السورة في ركعتين مكروه اتفاقا وفي نسخة الحلواني قال بعضهم يكره وفي القنية ولو قرأ القرآن في الركعتين من آخر السور افضل ام سورة بتمامها العبرة للاكثر وينبغي ان يقرأ في الركعتين آخر سورة واحدة لا آخر سورتين فانه مكروه عند الاكثر ولا باس ان يقرأ سورة ويعيدها في الثانية كما روي ذلك من فعله عليه الصلاة والسلام كذا في الشرح وجزم في القنية بالكراهة والظاهر انها تنزيهية ولفظ لا باس لا ينافيها وحمل فعله عليه الصلاة والسلام على بيان الجواز هذا اذا لم يضطر فان اضطر بان قرأ في الاولى قل اعوذ برب الناس اعادها في الثانية ان لم يختم القرآن في ركعة فان فعل قرأ في الثانية من البقرة كذا في المجتبى ولا ينبغي له ان يجمع بين سورتين في ركعة فان فعل فلا باس به وحكي في القنية قولين في الكراهة وعدمها والانتقال من اي سورة الى اي اخرى او من هذه السورة الى غيرها وبينهما آيات مكروه وكذا الجمع بين سورتين بينهما سور او سورة في ركعة اما في ركعتين فان كان بينهما سورتان لا يكره او سورة قيل يكره وقيل لا يكره ولو قرأ في الاولى سورة وفي الثانية ما فوقها كره فان جرى ذلك على لسانه فتذكر قطع وابتدأ وقيل يتمها كذا في القنية ثم قال قرأ في الاولى الكافرون وابتدأ في الثانية الم تر كيف او تبت ثم ذكر يتم هذا في الفرائض اما النوافل فلا يكره شيء من ذلك كذا في الخلاصة والله الموفق بمنه وكرمه تعالى

باب الامامة

مصدر ام القوم وائتم به اقتدى كذا في الصحاح ولكوارض تعرفها

الجمع في النافلة

قراءة الفاتحة خلف الامام والسرية عند محمد حسن

مهمة

خاتمة مسائل القراءة

الامامة

وسمعته من الشيخ الاخ الفارق بين صلاة المقتدي بصلاة الامام ثم رأيت ابن عرفة المالكي رسمها في حدوده بانتاع المصلي
في جزء من صلاته الى ان يتبع فالامام هو المتبوع وله يحصل صدقها الاول على الابتدا فيل هي مشروعة بالكتاب
وهو قوله تعالى واركعوا مع الراكعين والسنة المتظافرة عنه عليه الصلاة والسلام وكذا الخلفا بعده والحكمة
في ذلك قيام نظام الالفة بين المصلين ولذا شرعت المساجد في المحال ليحصل التعاهد باللقا في الاوقات
وليتعلم الجاهل من العالم الصلاة للجماعة وهي ما فوق الواحد لذا عن محمد ولذا لو حلف لا يصلي جماعة
فام صبيا لعقل حنث لا فرق بين كونها في المسجد او في غيره حتى لو صلى بنحو زوجته في بيته نال فضلها
سنة في الصلوات الخمس الا الجمعة والعيدين فتشترط مؤكدة بالهمزة ودونه وهو الاصح اي قوية
تشبه الواجب قال الزاهدي والظاهر انهم ارادوا بالتأكيد الوجوب لاستدلالهم بالاخبار الواردة
بالوعيد الشديد في تركها وعامة المشايخ على الوجوب وبه جزم في التحفة كغيرها وفي المفيد
الجماعة واجبة وسنة لوجوبها بالسنة وهذا معنى قول بعضهم تسميتها واجبة وسنة مؤكدة
سواء لان هذا يقتضي الاتفاق على ان تركها بلا عذر يوجب اثما مع انه قول العراقيين والخراسانيون
على انه انما يأثم اذا اعتاد الترك كما في القنية قال في المعراج واذا كانوا لو اجمعوا على ترك الاذان
الذي دعا للجماعة قوتلوا فما ظنك بالجماعة ونقل الشارح عن كثير من المشايخ انها فريضة ثم
اختلفوا فقيل فرض كفاية وقيل فرض عين وبه قال الطحاوي والكرخي وجماعة كما في القنية
ونقل في جوامع الفقه عن ائمتنا قولا خامسا انها مستحبة واعدل الاقوال واقواها الوجوب
ولذا قال في الاجناس لا تقبل شهادته اذا تركها استخفافا او ما سهوا او تأويل لكون الامام
من اهل الاهواء او يراعي مذهب المقتدي فتقبل واختلف كلام نجم الائمة فتارة لا يحضرها لاشتغاله
بتكرار الفقه لا يعذر وتارة لا تقبل شهادته ومن قال لا يعذر بخلاف مكرر اللغة
فيل الرسول في المواظب على الترك لتهاون والتشاغل في غيره ويجوز تعزيره ولو باخذ المال
كما في الخلاصة واراد البزازي ان معناه حبسه عنه مدة وتسقط بالاعذار كالريح في الليلة
المظلمة لا بالنهار كما في السراج والمطر والطين والبرد الشديد والظلمة الشديدة في الاصح
والخوف من غريم او ظالم وكونه مقطوع اليد او الرجل من خلاف او شيخا عاجزا وكونه
اعمى عند الامام كما في الشرح قال في الفتح والظاهر انه اتفاق والخلاف في الجمعة لا الجماعة
ففي الدراية قال محمد لا تجب على الاعمى انتهى واقول الذي رأيته ما لفظه قال محمد لا تجب الجماعة
والجمعة على الاعمى وفي البدائع واما الاعمى فاجمعوا على انه ان لم يجد قائدا لا تجب عليه وان وجد
قائدا فكذلك عند ابي حنيفة وعندهما تجب انتهى واختلف في الافضل من جماعة حيه وجماعة
المسجد الجامع وفي الواقعي المسجدين يختار اقدمهما فان استويا فاقربهما بابا الى بيته فان
استويا خير العامي والفقيه يذهب الى اقلهما قوما ليكثروا او الى مجلس استاذه والاعلم
باحكام الصلاة اي بما يصلحها ويفسدها وهذا مراد من قال بالفقه واحكام الشريعة اذ الزائد
على ذلك غير محتاج اليه هنا ومن ثم وقع في عبارة الكثير اي بالسنة باعتبار ان تفضيل احكام
الصلاة لم تستفد الا منها وعلم من تقييد الاعلم بما ذكرنا انه لا يكون ان يكون حافظا لمقدار ما تجوز به
الصلاة لانه انما اصل عن ذلك لا يكون عالما بما يصلحها قيح فلا حاجة الى التقييد به كما قد قيل لعم
شرط الشارح كونه حافظا لمقدار المسنون قال في البحر وينبغي ان يكون المختار قولا ثالثا وهو
كونه حافظا لمقدار الفرض والواجب ولم ار من منقولا لكن القواعد لا تأباه واقول ذكر في الدراية
معزيا الى المبسوط الاعلم اولى اذا قدر على القراءة قدر ما يحتاج اليه وهذا كالنص في اشتراط

كونه حافظا

كونه حافظا لمقدار الواجب ايضا لظهور انه يحتاج اليه في تكميل صلاته بل حفظ المسنون يحتاج اليه ايضا
احق اي اولى بالامامة ولو قدموا غيرا لاولى اساؤوا كذا في زاد الفقير ثم هذا الاطلاق مقيد بقيود
ان لا يكون ثمة راتب فان كان قدم مطلقا كما في السراج وان لا يكون ممن يطعن في دينه كما في المعراج
وان لا تكون الصلاة في منزل انسان فانه كانت فصاحب المنزل اولى مطلقا الا ان يكون معه سلطان
او قاض قاله الاسبيجابي وصرح الحدادي بتقديم الوالي على الراتب والمستأجر اولى من المالك والمستعير
اولى من المعير قال في البحر في تقديم المستعير نظر لان له ان يرجع متى شا بخلاف المؤجر واقول هذا
لا اثر له يظهر وسيأتي في العارية تمليك المنافع كالاجارة لكن بلا عوض بخلافها واذا رجع خرج عن
موضوع المسألة ثم تقديم الاعلم قولهما وقدم الثاني في الاقرا مطلقا عملا بظاهر ما في الصحيح
يؤم القوم اقرؤهم لكتاب الله فان كانوا في القراءة سواء فاعلمهم بالسنة فان كانوا في السنة سواء فاقدمهم
هجرة فان كانوا في الهجرة سواء فاقدمهم اسلاما ولهما قوله عليه الصلاة والسلام مروا ابا بكر فليصل
بالناس وكان ثمة من هو اقرأ منه بدليل ما روي اقرؤكم ابي فلم يبق الا كونه اعلم قال ابو سعيد
وكان ابو بكر اعلمنا وهذا اخر الامرين منه عليه الصلاة والسلام وقدم الاقرا في الحديث لا يستلزمه
في زمنه عليه الصلاة والسلام الاعلم لما انهم كانوا يتلقون القرآن باحكامه ولا شك في تقديمه
ح لذا قالوا وفيه بحث لان هذا يستلزم اعلمية ابي على الصديق ومن المعلوم ان الداعي اليها مع
تقديم الاعلم على القاري غير الاعلم وليس في الحديث ما يدل على تقديم الثاني لا نفيا ولا اثباتا
نقدمنا الاعلم عليه بالقياس ثم الاقرا وهو الاحفظ للقرآن ويحتمل ان يريد به الاحسن قراءة
دعليه اقتصر العلامي في شرح زاد الفقير ثم الاورع اي الاكثر ورعا بعد اتقاء الشبهات فالورع
اتقاء الشبهات والتقوى اتقاء المحرمات وليس في السنة ذكر الورع بل الهجرة على ما مر فجعلوا
الهجرة من المعاصي مكان الهجرة عن الوطن لنسخها لعم لو اسلم رجل في دار الحرب ولزمته الهجرة
فهاجر فالذي نشأ في دار الاسلام اولى منه اذا استويا في غير هذا ولذا قالوا لو استويا في الورع
فاقدمهما ورعا اولى كذا في المعراج ثم الاسن لخبر ليؤمكما اكبركما سنا لانه اهتدار في الاسلام
كان اكثر طاعة كذا في البدائع وهذا يفيد ان المراد به اقدمهما اسلاما وبدل عليه ما مر في الحديث من قوله
فان كانوا في الهجرة سواء فاقدمهم اسلاما فلا يقدم شيخ اسلم على شاب نشأ في الاسلام وقدم في
المحيط الاورع والاكثر علما لطلبه العلم فان استويا فاحسنهم خلقا بضم الخا اي الفا بين
الناس فان استووا فاحسنهم وجها اي اكثرهم سماحة له وفسره في الكافي باكثرهم
صلاة بالليل فان استووا فاكثرهم حسنا وقدمه في الفتح على صباحة الوجه فان استووا
فاشرفهم نسبا قال الاسبيجابي فان استووا فاكبرهم راسا واصغرهم عضوا فان استووا
فاكثرهم مالا فان استووا فاكثرهم جاها فان استووا فانظفهم ثوبا وفي منية المفتي المقيم
من الخبائث اولى من المتيمم عن حدث وفي الحاشية الحر الاصلي اولى من المعتق واختلف في المقيم
مع المسافر قيل هما سوا وقيل المقيم اولى قال في البحر وينبغي ترجيحه فان اجتمعت هذه الخصال
في رجلين اقرع بينهما او الخيار للقوم والحكم انه وقع في زاد الفقير بعد قوله فاحسنهم خلقا فان تشاوروا
فاحسنهم وجها وفسره في الكافي بمن يصلي بالليل فان تشاوروا فاصبحهم وجها انتهى ولم ار من جمع بينهما
غيره وعليه فاحسنهم وجها اي اكثرهم اضافة له بدليل ما في الكافي اذ يروى من كثرت صلاته بالليل
حسن وجهه بالنهار واصبحهم اجملهم وجها ثم قال في الزاد بعد النسب فان استووا وكذا حرهم اقدم
وربما قدم صحراو قياسه ينبغي مثله في سائر الخصال وعلى هذا فقل ما يحتاج الى القرعة عند التساوي

الكلام في مشروعية الجماعة

من الكفاية

تعزير باخذ المال

استفعوا الاكبرهم راسا واصغرهم عضوا

ويجبر القوم انتهى وعلى هذا فينبغي ان استووا في العلم فاقدمهم علما اولى وكذا في الاقدمية الا ان هذا لا يأتي
في الاستواء في السن ونحوه فتدبره فرع قال في الخلاصة وغيرها أم قوما وهم له كارهون ان الكراهة
لفساد فيه او لانهم احق منه بالامامة فكره له ذلك وان كان هو احق بها لا امامة له يكره والكراهة على القوم
قال الحلبي ينبغي ان تكون تحريمية لما رواه ابو داود لا يقبل الله صلاة من تقدم قوما وهم له
كارهون **ويكره** تنزيها **امامة العبد** مطلقا وكذا ما عطف عليه لقوله في الاصل وغيرهم احب
الي وفي المحيط لو صلى خلف فاسق او مبتدع فقد احرز فضل الجماعة **والاعرابي** وهو من يسكن
البادية عربيا كان او عجميا لغلبة الجهل عليهما اما العبد فلاشتغاله بالخدمة واما الاعرابي فلبعده
عن مجالس العلم ومن ثم قيل اهل الكفور هم اهل القبور وعرف بهذا كراهة العامي **والفاسق**
جارحة بدليل عطف المبتدع عليه لعدم اهتمامه بامر دينه فيل الزيلعي ان تقديمه
لانه في غيرها يحمل بخلاف المعراج قال في الفتح وهذا مبني على عدم جواز تقديمه اما على المعنى
به من جواز التقديم فلا فرق **والمبتدع** اي صاحب البدعة من ابتدع الامر احدثه على خلاف الحق
المتلقى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من علم او عمل او حال بنوع شبهة واستحسان وجعل
دينا قويما وصراطا مستقيما اطلقه وهو مقيد كما في الخلاصة وغيرها بغير المكفرة اما المكفرة
كان كان رافضيا لا يصح ان بيت المقدس وانكر شفاعته عليه الصلاة والسلام او انكر امر الكاتبين
وقوله ان الله جسم كالاجسام فلا لكن ثبت عن الامام وغيره عدم تكفير اهل القبلة من المبتدعة
فيحمل القول بان كذا المعتقد كفر فالقائل به قائل بما هو كفر وان لم يكفر بناء على ان قوله
عن اجتهاد وفي طلب الحق اثار جزمهم ببطلان الصلاة خلفه لا يناقض هذا الجمع الا ان يراد
بعدم الجواز خلفه عدم الحل وهو يتأتى في المحصر له فهو مشكل كذا في الفتح قال في البحر
وفيه نظر لتعليله في الخلاصة منع انكار الرؤية بانه كافر يرد هذا الحمل واقول كيف يرده
مع امكان حمل كافر على معنى قائل بما هو كفر ولا ينكر انه صدق صرف اللفظ عن خلاف ظاهره
ثم قال في البحر والاولى ما ذكره المحقق ابن الهمام في المسايرة من ان الفاظ التكفير المنقولة في الفتاوى
لم تنقل عن المجتهدين اما المنقول عنهم عدم تكفير من كان من قبلتنا حتى لم يحكموا بتكفير
الخوارج والمعتزلة لغيرهم وذكر في المسايرة ان ظاهر قول الامام والامام الشافعي انه لا يكفر
احد منهم وهذا جزم بحكايته عنه الحاكم الشهيد في المنتقى فما نقل من الفاظ التكفير
من تفريعات المشايخ لا عن الامام انتهى وهذه المقالة ردها البزازي بما يطول ذكره فراجعه
والله الموفق **والاعمى** لانه لا يتوقى النجاسة وهذا يقتضي كراهة امامة الاعشى وقيده
في البدائع وغيرها بان لا يكون افضل القوم قال في البحر ينبغي جريان هذا القيد في العبد والاعرابي
وولد الزنا واقول هذا مبني على ان علة الكراهة غلبة الجهل فيهم لكن قال في الهداية وكذا في تقديم
هؤلاء تنفير الجماعة قال في الفتح وحاصل كلامه ان الكراهة فيمن سوى الفاسق للتنفير
والجهل ظاهرا وفي الفاسق الاول لظهور تساهله في الطهارة ونحوها انتهى
والظاهر انهما علتان ومقتضى الثانية ثبوت الكراهة مع الجهل وزد في الكراهة نص خاص
وهو استخلافه صلى الله عليه وسلم لابن ام مكتوم وعتبان على المدينة وكانا اعميين لانه لم يبق من الرجال
من هو اصلح منهما وهذا هو المناسب لاطلاقهم واقتصارهم على استثناء الاعمى ثم قال في البحر
ينبغي ان يكون محل الكراهة عند وجود غيرهم اما اذا لم يوجد غيرهم لكن قال في السراج انه لو
الافضل ان يصلي خلف هؤلاء اولا الانفراد قيل اما الفاسق فالصلاة معه اولى واما غيره فيمكن

ان يكون

ان يكون الانفراد اولى لجهلهم ويمكن ان تكون الصلاة اولى **وولد الزنا** لنفرة الناس عنه وقيل لانه لا اب له يعلمه
ابي بوديه فيغلب عليه الجهل فتعليل بارد قاله العيني **ويكره** للامام **تطويل الصلاة** على القوم كراهة
تحريم واطلاق الكراهة على ما يعم التحريم والتنزيه فيه مؤاخذة ظاهرة واراد بالتطويل الزائد على القدر
المسنون اذ هو مكروه كما في السراج والمضمرات وذكر في الفتح بحثا الا انه استثنى في الكسوف
صلاته اذ الافضل فيها التطويل واثت خبير بان نسبة التطويل بما ذكر غنى عن الاستثناء ولا فرق
في ذلك بين القراءة والتسبيحات وغيرها رضي القوم او لا لاطلاق الامر بالتخفيف **و** يكره ايضا
تحريما **جماعة النساء** للزوم احد المكروهين اعني قيام الامام وسط الصف او تقدمه ولا فرق في
ذلك بين الفرائض وغيرها كالتراويح الا الجنازة فانها غير مكروهة لانها فريضة وترك التقدم مكروه
فدار الامر بين فعل المكروه للفرض او ترك الفرض فوجب الاول بخلاف جماعتهن في غيرها ولو صلين
فرادى فقد تسبق احداهن فتبقى صلاة الباقيات نفلا والتنفل بها مكروه وذكر كلامه
انها صحيحة اذ الكراهة لا تنافي الصحة قال في السراج الا اذا استخلفها الامام وخلفه رجال
ونساء فحينئذ تفسد صلاة الكل اما الرجال فظاهر واما النساء فلانهن دخلن في تحريمة كاملة
وقيدوا الكراهة للرجال ان يؤم النساء في بيت ليس معهن فيه رجل ولا محرم منه كزوجته وامته
واخته فان كانت واحدة منهن او كان في المسجد لم يكره قال الاسبيجابي قال في البحر واطلاق المحرم
على ما ذكر تغليب والا فليس محرما لزوجته وامته واقول ذكر بعض المتاخرين ان الزوج
محرم مستندا الى ما في الذخيرة والمحرم الزوج ومن لا يجوز له مناكحتها على التابيد وسيأتي
تحقيقه في الحج ان شاء الله تعالى **فان فعلن** اي اردن ان يصلين جماعة **يقف الامام** وهو من
يؤتم به اي يقتدى ذكرا كان او انثى وفي بعض النسخ الامامة وترك الهاء هو الصواب لانه اسم
او وصف **وسطهن** لان ترك التقدم اسهل من زيادة الكشف ولو تقدمت صح ومقتضى ما علم
من التغير انه يأثم والوسط بتحريك السين اسم لما بين طرفي الشيء وفي الصحاح كل موضع صلح فيه بين
فبالتسكين كجلست وسط القوم والا فالتحريك كجلست وسط الدار وربما سكن وليس بالوجه
انتهى وقيل كل منهما يقع موقع الآخر قال ابن الاثير وكانه الاشبه **كالعراة** اي كما يقوم امام العراة
وسطهم لما مر وفيه ايماء الى كراهة جماعة العراة ايضا كراهة تحريم لا تحريم الا انه لا تحرز وهو لكنه
اما ترك واجب التقدم او زيادة الكشف كذا في الفتح لكن قال في السراج الاولى لامام العراة
ان يقوم وسطهم ومقتضى ما في الفتح ان يكون تحريما بالاولى وهو الاول **ويقف** المصلي
الواحد ولو صبيا لعقل **عن يمينه** مساويا له وعن محمد انه يضع اصبعه عند قدم الامام فظاهر
الرواية هو الاول وقيد بالواحد لان الواحدة تقف خلفه وباليمين لانه عن الشمال مكروه وكذا
خلف في رواية لا في اخرى ومنشأ الخلاف قول محمد وان صلى خلفه جازت وكذا ان وقف عن
يساره وهو مسيء فمنهم من صرف الاساءة الى الاخير ومنهم من صرفها الى الفعلين وهو الصحيح
كذا في الشرح والاولى ان يجعل قول محمد منشأ اختلاف القولين لا اختلاف الروايتين والعبرة بالقدم
لا بالراس حتى لو كان الامام اقصر من المقتدي وراس المقتدي يتقدم في السجود لم يضر ولو تفاوتت
الاقدام صغرا وكبرا فالاصح انه ما لم يتقدم اكثر قدم المقتدي لا تفسد له كما في المجتبى **ويقف الاثنان
خلفه** لانه عليه الصلاة والسلام تقدم على انس واليتيم حين صلى بهما واما عن ابن مسعود من انه عليه
ان توسطهما فقد قيل الاباحة قال في البحر ولو قام واحد بجنب الامام والزائد خلفه لكان اولى ليشمل ما
زاد على الاثنين واقول قد علم من كلامه تقدمه على ما زاد بالاولى فيقدم به لانه لو توسطهما كما عن

الثالث كره والظاهر انها كراهة تنزيه لقوله في الخلاصة فان قام وسطها جاز والافضل ان يتقدم تمام ذا كذا وكره
تحريما لترك الواجب ذكره الحلبي ونحوه قوله في الهداية في وجه كراهة امامة النساء لانهن لا يخلون عن ارتكاب محرم
وهو قيام الامام وسط الصف وكذا قام فلانهم لم يتقدموه وكذا قام واحد بجنب الامام وخلفه صف كره
بالاجماع والاصح ما روي عن الامام انه يكره للامام ان يقوم بين الساريتين او ساريته او ناحية المسجد
الى سارية لانه خلاف عمل الائمة وفي كراهة ترك الصف الاول مع امكان الوقوف فيه اختلاف
كذا في النهر وفي القنية الاول افضل من الثاني والثاني افضل من الثالث وهكذا ولو وجد
فرجة في الاول لا الثاني فله ان يخرق الثاني ويصلي في الاول فلو اتمت اثر غيره به وقواعدنا
لا تاباه لما قد علمت **ويصف الرجال** اي يصفهم الامام وان يامرهم بذلك لقوله عليه الصلاة والسلام
ليليني منكم اولو الاحلام والنهى وقوله خياركم الينكم مناكب في الصلاة **ثم الصبيان** ظاهره ان هذا الحكم
عند حضور جمع منهم فلو كان ثمة صبي فقط ادخل في الصف ولو حضر معه رجل فقط جعلهما
خلفه لقوله فيه امروا اثنان خلفه ويدل على ذلك حديث انس فصففت انا واليتيم وراءه عليه الصلاة
والسلام والعجوز من ورائنا قال في البحر اراده في كلامهم **ثم الصبيان** لم يذكر الخناثى كما في المجمع وغيره
لندرة هذا النوع حتى لو وجد تقدم على النساء قيل هذا ايضا بسبب حاصر كلية الاقسام الممكنة لانها
الى اثني عشر فيما ذكره لهذا يتقدم الاحرار البالغون ثم الصبيان الاحرار ثم العبيد البالغون
ثم الصبيان ثم الخناثى الكبار الاحرار ثم الصبيان ثم الخناثى الارقاء ثم الصغار كذا في شرح
المنية واعترضه في البحر بان ظاهر كلامهم متونا وشروحا تقديم الرجال على الصبيان مطلقا احرارا
كانوا او عبيدا فتعين تقديم الحر البالغ على العبد البالغ والعبد الحر على الصبي الرقيق والحرة البالغة
على الامة البالغة والصبية الحرة على الامة **وان حاذته** قال في الكفاية حد المحاذاة ان تحاذي
عضوا منها عضوا من الرجل وخص الشارح العضو منها بالساق والكعب حيث قال والمعتبر في المحاذاة
الساق والكعب في الاصح وبعضهم اعتبر القدم والبه اختار تبعيضا اشتراط الكل كما سيأتي في
اتحاد المكان وعبارته في الغاية المحاذاة المفسدة هي ان تحاذي قدم المرأة عضوا من الرجل
في الصلاة قال في البحر وهذا قاصر الافادة لتصريحهم بان الواحدة اذا وقفت في الصف افسدت
صلاة من عن يمينها ويسارها وخلفها ولا شك ان المحاذاة بما ذكر لم تتحقق فيمن خلفها فالتفسير
الصحيح ما في المجتبى المحاذاة المفسدة ان تقوم بجنب الرجل من غير حائل او قدامه انتهى
واقول لا نسلم انه قاصر لان من خلفها انما تفسد صلاته اذا كان محاذيا لها كما قيده الشارح وذكره
في السراج ايضا وصرح به الحاكم الشهيد في كافيه يعني بالساق والكعب نعم هذا التخصيص يحتاج
الى دليل ومقتضى دليلهم الاول الاطلاق **مشتهاة** ولو في الحال تخرج الصغيرة التي لا تصلح
للجماع اما العجوز الشوهاء فتفسد على الاصح والامرد فقد صرح الكل بعدم الفساد الا من شذ
ولا حلف في العجوز الشوهاء وسائر المحارم ومن زاد ولو محرما كما في الدرر فلا معنى لزيادة الا ايضاح
الا انه في شرحها اخرج المجنونة بالمشتهاة وفيه نظر بل الظاهر اخراجها بقوله **في صلاة** لعدم
انعقاد صلاتها ولا شك ان محاذاة العاقلة التي هي خارجها غير مفسدة فالمجنونة اولى **مطلقة**
اي كاملة ذات ركوع وسجود ولو ايماء واحترز به عما لو حاذته في الجنازة فانها لا تفسد **مشتركة تحريمة**
واداء اي من حيث التحريمة والاداء قبل الاولى وثانية ليلا يتوهم مقابلته للقضاء مع انها تفسد في كل
صلاة ولو عيدا او وترا او نافلة ومعنى الاول ان يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة الامام ومعنى الثاني
ان يكون لهما امام واحد فيما يؤديانه تحقيقا كالمدرك او تقديرا كاللاحق فصلاة المسبوق مشتركة تحريمة

فقط

فقط واللاحق تحريمة واداء فلذا لو حاذته وهما مسبوقان في القضاء لا تفسد ولو لاحقين افسدت قال
صدر الشريعة وفي تفسيرهم الاشتراك بما ذكر تسامح بل ينبغي ان يقال معنى الشركة في الاول ان يبني احدهما
تحريمته على تحريمة الاخر او يبنيان تحريمتهما على تحريمة ثالث وفي الثاني ان يكون احدهما اماما
للاخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام واحد ايضا لا حاجة في ذكر الشركة في التحريمة
بل يكفي الشركة في الاداء الا انها لا توجد بدون الشركة في التحريمة والشركة في التحريمة قد توجد
بدون الشركة في الاداء ومن هنا قال في منح الغفار ما معناه لو قال لو اكتفى بما ذكر مشتركة اداء
لكفى عما قلنا تعم الاشتراكين رده في البحر قلنا نعم لكن يلزم من الاشتراك او الاشتراك
تحريمة فلذا ذكره مما لا يجدي نفعا ثم اقول انما ينتهض على تعبير الشركة في التحريمة والاداء
على ما مر لانه الذي يظهر منه التفاوت وذلك ان بينهما على هذا التفسير من النسب العموم
والخصوص المطلق لما قد علمته واما ما زاد في التحريمة وهو ان يبني احدهما تحريمته على تحريمة
الاخر وفي الاداء وهو ان يكون احدهما اماما للاخر فيما يؤديانه فبين الاول والثاني من النسب
التساوي لتلازمهما في هذه الحالة في الصدق فتدبره وكانهم انما ذكروا التحريمة لتوقف المشاركة
في الاداء عليها والفرق ما بين التصديق على الشيء وبين كونه لازما للشيء اعلم ان المقتدي اما
مدرك وهو من ادرك اول الامام او مسبوق وهو من لم يدركها وكل منهما قد يكون لاحقا وعرف
في منح الغفار بمن يقضي بعد فراغ الامام ما فاته بعد ما ادركه معه قال وان شئت قلت من
ادرك اول صلاة الامام ثم فاته بعضها الى اخره كما يقع في بعض الفتاوى لانه جامع لخروج اللاحق
المسبوق وبانيا يعني فانه بعدما دخل مع الامام بعض صلاة الامام قال والتعريف لمن ادرك اول
صلاة الامام بشا نقل اليه ولا يخفى ان الثاني من تعريفيه اولى من الاول لما انه تعريف بالحكم
لكن اورد عليه في البحر الكبير اذا انتقل لمسافر فانه لاحق مع عدم صدق تعريفه عليه الا ان
يقال انه ملحق به وقد اورد على تعريفهم ايضا ولم يقيد الفوات بالنوم او الزحمة كما وقع لبعضهم
لانه لا يتقيد به وهذا لما ان الطائفة الاولى في صلاة الخوف لاحقون وممن ثم قال بعضهم
لعذر الا انه يرد عليه ما في الخلاصة لو سبق امامه في الركوع والسجود فقضى ركعة بلا قيد انه
الا ان يقال انه ملحق به ايضا ثم لا يخفى ان في محاذاة اللاحق المسبوق تفصيلا فانهما لو اقتديا
في الثالثة مثلا فاحدثا ثم ذهبا للوضوء فحاذته في القضاء ان كان في الاولى او الثانية وهي
الثالثة مثلا فاحدثا ثم ذهبا للوضوء فحاذته في القضاء ان كان في الاولى او الثانية وهي الثالثة
والرابعة تفسد لوجود الشركة فيهما وان في الثالثة والرابعة لا لعدم الشركة في الاداء بناء
على انه يجب عليه ان يقضي باللاحق فيه ثم ما سبق به باعتباره تفسد وان صح عكسه عندنا خلافا
لزفر وينبغي انه اذا نوى ان يقضي ما سبق به اولا ان ينعكس حكم المسألة وهذا احد المواضع التي
خالف فيها اللاحق المسبوق ومنها ما لو بنى التعزية الاولى اي بها المسبوق لا اللاحق ومنها لو ضحك
الامام او احدث عمدا في موضع السلام فسدت صلاة المسبوق وفي اللاحق روايتان والاصح عدم
الفساد ومنها لو نام الامام بعد فراغه من الفجر لكن محدثا في العشاء فسدت صلاة المسبوق وفي اللاحق
روايتان ومنها لو تلا بعد الفراغ مخالفة تحريمتها لتحريمة الامام فسدت صلاة المسبوق وفي اللاحق
روايتان وكذا لو خرج وقت الجمعة ومنها لو تذكر المسبوق فائتة عليه فسدت صلاته وفي اللاحق روايتان
وكذا لو كانا متيممين فرأيا ماء او انقضت مدة مسحهما فسدت صلاتهما اتفاقا وكذا لو خرج وقت الفجر
او العيد ومنها لو طلعت الشمس في الفجر فسدت في المسبوق لا في اللاحق على الاصح ومنها لو تحول رأيها بعد

فراغ الامام فسدت في اللاحق وبني المسبوق ومنها لو تذكر الامام فائتة بعد قعوده قدر التشهد لا تفسد صلاة المسبوق وان اظهر
في صلاة اللاحق الفساد كذا في القنية (في مكان) في موضع نصب على الحال (متحد) خرج به ما لو اختلف كما اذا كان
على دكان قدر قامة الرجل وهي على الارض حيث لا تفسد لعدم تحقق المحاذاة وهذا الشرط وان كان معلوما
من المحاذاة لكن المشايخ ذكروه ايضاحا كذا في الدراية واقول هذا مبني على تفسير المحاذاة بالساق
والعقب اما على ما فسرها به قاضي خان فيتحقق وقد صرح بذلك قاضي خان حيث قال تفسد المحاذاة
المحاذاة بما مر حتى لو كانت المراة على الظلة والرجل بحذائها اسفل منها او خلفها ان كان يحاذي
الرجل شيا منها تفسد صلاته وعلى هذا فينبغي ان يفسر اختلاف المكان بما اذا كان على مكان عال بحيث
لا يحاذي شي منها شيا منه (بلا حائل) بينهما خرج بذلك ما اذا كان بينهما حائل وادناه قدر مؤخرة
الرحل وغلظه غلظ الاصبع وسكت عن الفرجة وفي الشرح انها كالحائط وادناها قدر ما يقوم
فيها الرجل وحكاه في الدراية بقيل ثم قال في الفتح وهي تبعد النظر في صحة هذا العقل
اذ مقتضاه ان لا تفسد صف النساء على الصف الذي خلفهن من الرجال واقول لو حمل الفساد في
الصف على ما اذا كان الرجل بحذائها لا … لا يستقيم الكلام وقد نبه الشارح … من خلفهن
المتيقنين بما اذا كان بحذائها … (فسدت صلاته) اي المحاذي لانه مامور
بتاخيرها لقوله عليه الصلاة والسلام اخروهن من حيث اخرهن الله فاذا لم يؤخرها فقد ترك ‏ بحر فساد بالمحاذاة
فرض المقام فتفسد صلاته دونها ان لم يكن امامها اما اذا اتمها … فقد تركته
هي فتبطل صلاتها دونه واعترض بان هذا خبر واحد وبه لا يثبت الفرض القطعي
واجيب بانه مشهور ورد … من وجهين الاول ان رفعه لم يثبت فضلا عن اشتهاره
وانما اخرجه عبد الرزاق موقوفا على ابن مسعود كما في الفتح الثاني سلمنا رفعه واشتهاره
لكن لا نسلم انه به يثبت القطعي فان اريد العملي فلا حاجة الى دعوى الاشتهار وفي الفتح
وتقدير … فهو انما يفيد … وترك فرض المقام ثم كونه مفسدا باعتبار
ان فروض الجماعة يصح اثباتها بالاحاد لان اصلها … ارجع الى ما مهدناه في اول
صفة الصلاة … ان ابنية الصلاة … بيانا
لما يجب المقام (ان نوى) الامام (امامتها) وقت شروعه قال في البحر وهذا القيد مستغنى عنه
بذكر الاشتراك السابق واقول … انه لا يفهم منه اشتراط النية وان استلزمته
بعد العلم … وفي اشتراط حضورها وقت نيته روايتان لا … في اشتراط النية بانه
الواحدة والمتعددة لان في الواحدة روايتين ولا في الجمعة والعيدين وغيرهما وقد قال
كثير ان الاكثر على عدمه فيهما وهو الاصح كما في الخلاصة وجعل الشارح الاكثر على الاشتراط
واجمعوا على عدمه في الجنازة ثم ان لم ينوها هل تصير شارعة في النفل قال في القنية فيه
روايتان وذكر كلامه ان هذا فيمن يصح اقتداؤها به اما الصبي لو حاذته وقد نواها لا تفسد
صلاته كذا في الفتح تكميل بقي من الشرائط كونها في ركن كامل حتى لو تحرمت في صف وركعت في اخر ‏ بيان انفسد المحاذاة
وسجدت في ثالث فسدت صلاة من عن يمينها ويسارها وخلفها من كل صف واجاب في البحر
بان حذفه للاختلاف فيه فقد قيل ان هذا قول محمد وعند ابي يوسف ومحمد … وهذا
الثاني … المحاذاة مفسدة … وهو المناسب لاطلاق الكتاب
وكون الجهة متحدة حتى لو اختلفت كما في جوف الكعبة والتحري في ليلة مظلمة … وان
تحققت … لو كان … مشتبهة … في ركن صلاة مشتركة ادا

مع اتحاد الجهة

مع اتحاد الجهة بلا حائل فسدت لكان احسن واوفى (ولا يحضرن) اي لا يحل لهن ان يحضرن (الجماعات) وذكر في
كتاب الصلاة الامساك النهي هل ادون من الكراهة هذا اطلقه فعم الشابة والعجوز وكل الصلوات واباحه
للعجوز مطلقا وخصها الامام بالشابة والفجر والعيدين واختلف في حضورهن في العيد اهو للصلاة
او لتكثير السواد ورجح الثاني عن الامام الاول وروي الثاني عن الثاني فتقف في ناحية غير مصلية
لانه عليه الصلاة والسلام امر الحيض بالخروج … كذا في الدراية واطلق المتاخرون
على ان الفتوى منع الكل في الكل قال في الفتح الا العجائز المتفانية فيما يظهر لي دون المتبرجات ذوات
الرمق قال في البحر الا فيما يمنع العجوز مطلقا مخالف لقول الثلاثة انتهى وفيه نظر بل ماخوذ من قول
الامام وذلك انه انما منعها لقيام الحامل وهو فرط الشهوة غير ان الفسقة لا ينتشرون في المغرب
لانهم بالطعام مشغولون وفي الفجر والعشاء نائمون فاذا فرض انتشارهم في هذه الاوقات
لغلبة فسقهم كما في زماننا بل تحريهم اياها خوف … كان المنع فيها اظهر من الظهر وقد امتنعت
من حضور الجماعة للصلوات جميعا لتمنعها من حضور الوعظ … اولى وان رخصه العيني
في الجماعات وما قلناه اولى (وفسد اقتداء رجل بامراة) بالاجماع قيد بالاقتداء لان صلاة الامام تامة
على كل حال وبالرجل لان اقتداء المراة بمثلها ولو خنثى مشكلا صحيح اما اقتداء الخنثى بالمراة فلا يصح
لاحتمال كونه ذكرا (او صبي) فرضا كان المقتدى فيه او نفلا في ظاهر الرواية وهو المختار لان نفله
غير مضمون بالافساد وكذا ان اقتداء المظنون صحيح مع انه غير مضمون بالافساد …
واجيب بانه مجتهد فيه فاعتبر العارض عدما … فمنهم من حقق الخلاف في
النفل المطلق فجعل الجواز قول محمد والمنع قول ابي يوسف اما التراويح فلا يجوز اجماعا وفي
الدراية قال مشايخ بلخ اتمام التراويح به لانه لا صلاة له اصلا واتمام … مختلفا وكذا الوصلة
المراهقة لغيرها فمنع يجوز وقال بعضهم بل صلاته صحيحة بدليل ان المراهقة لو حاذت رجلا
في الصلاة تفسد صلاته لكنها غير فرض وقد ثبت من اصلنا ان اقتداء المفترض بالمتنفل
غير صحيح انتهى وعلى الاول لا يحتاج الى الفرق بين نفله ونفل البالغ وعلى الثاني يحتاج …
والذي ينبغي اعتماده هو الثاني وان كان ما في الدراية ظاهر في ترجيح الاول والمعتوه والصبي كما في
المعراج والمجنون اولى وكذا السكران (و) لا يفسد ايضا اقتداء مثل (طاهر بمعذور) لو صاحب العذر
او طرا عليه بعده اما لو توضا وصلى خاليا عنه كان في حكم الطاهر قيد بالطاهر لان اقتداء المعذور
بمثله صحيح ان اتحد عذرهما لا ان اختلف فلا يصح اقتداء من به انفلات ريح عن من به سلس
لان الثاني حدث ونجاسة فكان الامام صاحب عذرين … ان يكون مع … انفلات
جرح لا يرقا … السراج وهو ظاهر في ان السلس والجرح من المتحد … وكذا انطلاق
البطن مع احدهما وفي المجتبى لا يجوز اقتداء المستحاضة بمثلها كالضالة بالضالة
لعله لجواز ان يكون الامام حائضا وان مقتضى ما سبق عند انشعاب هذا الاحتمال ان يجوز لكن
ان مقتضى التعليل السابق لا يجوز اقتداء من به السلس بمن به انفلات الريح وليس بالواقع
لاختلاف عذرهما فالاولى ان يعلل بعدم اختلاف عذرهما لا يكون الامام صاحب عذرين والمقتدي
صاحب عذر واحد فقط فتدبره (وقارئ) هو من يحفظ اية (بامي) وهو من لا يحفظها منسوب
الى الام لانه حين يولد منها لا يعقل شيئا وفي المغرب الى امة العرب لخلوها عن صناعة الكتابة
والقراءة ثم استعير لمن لا يعرف الكتابة ولا القراءة وعلم منه عدم جواز اقتدائه بالاخرس بالاولى
لان الامي اقوى حالا منه وان تم … اقتداؤه به لقدرته على التحريمة دونه (ومكتس بعار) فبطل

الا في مستور العورة لانه لا يسمى مكتسيا عرفا وان صحت صلاة المكتسي خلفه الان المراد المكتسي شرعا
وغير موم بموم لقوة حال الراكع والساجد على الموي ومفترض بمتنفل لقوة حال المفترض وثمة
اقتداء النساء بالرجال زمان صلاة الامام نفل بالنسبة الى المقتدي الا اذا اقتدى به ما نذره الا خر
واما اقتداء الحالف بالحالف وبالناذر فيجوز ومصليا ركعتي الطواف كالناذرين ولو اشترك
في نافلة فافسداها صح اقتداء احدهما بالاخر لان اقتداها منفرد بنفسه واورد ان المتنفل اذا اقتدى
بمفترض في الشفع الثاني صح مع انه اقتدى مفترض بالمتنفل في حق القراءة واجيب بان صلاة المقتدي
اخذت حكم الفرض بالاقتداء ولذا لزمه ما لم يدركه مع الامام من الشفع الاول قال في البحر ولكن
ان السؤال من اصله ساقط لما حققه في غاية البيان من ان قراءة الامام محظورة بكيف توصف
بالفرضية والنفل فيه نظر بل هي فرض عليه وحظرت لتحمل الامام اياها عنه ولو صح ما ذكره
لبطل تعليلهم بعدم صحة اقتداء المسافر بالمقيم بعد الوقت بان اقتداء المفترض بالمتنفل في حق
القراءة كما سيأتي فتدبره ومفترض اخر صفة لمحذوف اي بمفترض اخر لان المفترض لعين الفعل
وانما يتحد لو اقتدى ان اتحاد الصلاتين شرط عندنا بان يمكنه الدخول في صلاته بنية الامام
ولهذا لو اقتدى ناو بناو ونوافل وهو فيهم بدون الاتحاد واذا لم يصح فيل يصير شارعا قال
في الشافي وهو الاصح وجعل بعضهم الاول قولهما والثاني قول محمد ثم اثر ذلك في الحقيقة لا
يوجب فساد التحريمة عندهما وعنده يوجب وثمرته في الدراية بنقض وانه الخلاف في طهارة
في انتقاض بالقهقهة قال الشارح والاشبه ان ابطال الاركان الفساد لعقد شرط لطاهر
خلف معذور لم يكن شارعا وان اختلاف الصلاتين ينبغي ان يكون شارعا في نفل غير مضمون
بل في البحر ولهذا التفصيل مرد ود بما في الحاكم لو نوت العصر خلف مصلي الظهر
لم تجز صلاتها ولم تفسد على الامام صلاته والاقتداء لتقدم نقدم رحمه الله في المحيط زاد عن
السراج ان الصحيح فساد صلاته وجزم به غير واحد نعم تعميم نوع من موانع الاقتداء ان يكون
بين الامام والمقتدي طريق واسع تمر فيه العجلة فان كان اقل منه لا يمنع ولذا لو قام المقتدي
في عرض الطريق واقتدى وكان بينه وبين الامام اقل من ممر العجلة صح لكنه يكره حتى لو اقتدى
اخر خلفه وراء الطريق لا يجوز لانه لكراهة صلاته صار وجوده كعدمه في حق من خلفه
الا ان يكون من في الطريق ثلاثة فيصح صلاة من خلفهم لان الثلاث كالثلاثة عند ابي يوسف
خلافا لمحمد ولو قام الامام في الطريق واصطفوا خلفه في طول الطريق ان لم يكن بين الامام
ومن خلفه في الطريق مقدار ما يمر فيه العجلة جازت وكذا فيما بين الصف الاول والثاني الى اخر
الصفوف والخلاف فيما حيلولة نهر يسع الزورق والخلاف في وروي عن الحسن انه يمنع مجلوا كما في
الاصل على ما اذا كان عرض الاس مقدار ذراع او ذراعين والاخير على ما اذا كان اكثر وجنبه
لو كان عليه باب مفتوح او ثقب لو اراد الوصول الى الامام امكنه ولا يشتبه عليه حاله بسماع
او رؤية صح ان كان الباب مسدودا والثقب لا يمكن فيه ما ذكرنا لكن لا يشتبه حال الامام لم
يذكر فيه وقيل لا يجوز في هذا الاشتباه وعندهما وان حاذى حائط من المنار خربوا وعلى هذا
الاقتداء في السطح او في المئذنة يمن في المسجد ان كان لهما باب في المسجد ولا اشتباه فلا
اشتباه وان لم يكن ولا اشتباه يصح والا فلا ذكره في الفقه ولا يفسد اقتداء متوضئ
بمتيمم عندهما خلافا لمحمد بناء على ان الخليفة بينهما عندهما وعنده بين الطهارتين
واجمعوا على الصحة في الجنازة كما في الخلاصة ولا خلاف ان طهارة المتيمم حجة الطلاق باعتبار عدم توقيتها

خلاف طهارة

خلاف طهارة المستحاضة وهم ضرورية باعتبار ان المصير اليها ضرورة عدم القدرة على الماء فاعتبر جهة الاطلاق هنا
وجهة الضرورة في الرجعة وعكس محمد فيهما احتياطا وهذا الخلاف قيده شيخ الاسلام بان لا يكون مع
المتوضئين ماء فلا يتأتى ذلك فيما اذا اي ان المتوضئ المقتدي بالمتيمم اذا رأى ماء في صلاته لم يره الامام تفسد
صلاته هذا ذكره الامام لاعتقاده فساد صلاة امامه لوجود الماء وينبغي زفر بان وجود الماء يستلزم
علمه به قال في الفتح وينبغي ان يحكم بان محل الفساد عندهم اذا علم امامه لان اعتقاده فساد
صلاة امامه لذلك انتهى لكن محمل الشارح البطلان في المسائل الاثني عشرية بان امامه قادر على الماء باخباره
واعلم ان المراد بالماء ههنا هو فضل الوضوء فقد قال في المحيط المتوضئ خلف المتيمم اذا رأى
الماء او كان علم الامام فانه لم يذكرها او وصل الى المسافر وهو لا يعلم فذلك المقتدي يعلم فهو
المقتدي كان بقلبه اعادة الوضوء عندها خلافا لمحمد وزفر بناء على ما مر في الطهارة فتامل
ولا يفسد ايضا اقتداء غاسل رجليه بماسح عليهما اجماعا لاستواء حاليهما وعلم منه الجواز بماسح
الجبيرة بالاولى واما شمول الماسح له كما في البحر ففيه بعد لا يخفى ولا يفسد ايضا اقتداء قائم
بقاعد يركع ويسجد عندهما خلافا لمحمد لانه بناء القوي على الضعيف وتعليله ان القعود
وقد صح ان اخر صلاة صلاها رسول الله صلى الله عليه وسلم قاعدا في مرض موته والناس خلفه قيام وكان هذا اخر احواله
وان كان ابو بكر مبلغا للناس تكبيره ومنه تعرف جواز رفع المؤذنين اصواتهم في الجمعة
والعيدين وغيرهما لكن اقول في الدراية قال في الفتح والمقصود حصول الرفع لا الخصوص
المتعارف في زماننا بل لا يبعد انه مفسد لاشتماله على مد همزة اكبر او باء او لدال ان لم
يشتمل فانهم يبالغون في الصياح زيادة على الحاجة والصياح ملحق بالكلام وفيها في
المفسدات انه اذا ارتفع بكاؤه من وجع او مصيبة فسدت لانه لو صرح بذلك فقال وامصيبتاه
او ادركوني فسدت فكذا ما هو بمنزلته ومن المعلوم هنا ان قصده اعجاب الناس بصوته
ولو صرح بذلك فسدت فلا ارى ذلك يحصل ممن فهم معنى الصلاة والعبادة كما لا ارى تحرير
النغم في الدعاء كما يفعله القراء يصدر ممن فهم الدعاء والسؤال ولا يفسد ايضا اقتداء
قائم باحدب سواء بلغ حدبه الركوع او لا ولا خلاف فيه لان قيامه كقيام غيره وقيل يحكي بعضهم خلافا
في الجواز ايضا وجعله الشيخ باقيا على الخلاف السابق قال في الفتح وهو الاقيس لان القيام
استواء النصفين وقد وجد استواء الاسفل فيجوز عندهما لا عند محمد ايهما يوم القاعد القائم
ثم قال في المجتبى وبه اخذ عامة العلماء خلافا لمحمد قال في الظهيرية لا تصح امامة الاحدب
للقائم قال في المجتبى وقيل يجوز والاول اصح انتهى مقتصرا من قول محمد اليه اشار في الفتح
وكانه في البحر لم يطلع على هذا فجزم بضعفه وانه محمول على قول محمد ولا موم بمثله سواء اومى
الامام قاعدا او قائما لاستواء حاليهما واختلف فيما لو اومى المؤتم قاعدا والامام مضطجعا
قال الشارح والاظهر الجواز على قولهما ولذا على قول محمد في الاصح وهو المناسب للاطلاق
وجزم الشارح باختيار عدم الجواز ولا يفسد ايضا اقتداء متنفل بمفترض لان الفرض
اقوى والقراءة في الاخريين وان كانت نفلا في حق الامام لا في حق المتنفل الا انه اذا كان منفردا
اما المقتدي بالامام فهي في حقه ولانها بالاقتداء صارت نفلا في حقه ايضا لقلة
نعم اقتدى من يصلي التراويح بالمكتوبة لكنه رجح في الخانية عدم الجواز واستشكله في البحر

في رفع المؤذنين

بانه بناء الضعيف على القوي ودل كلامه ان اقتداء المتنفل بمثله جائز فلو اقتدى مصلي السنة بمثله او بمن يصلي
التراويح صح وان اقتدى الحنفي في الوتر بمن يراه سنة اختلف المشايخ وان ظهر ان امامه محدث
بان شهد وانه احدث ثم صلى او اخبر الامام عن نفسه وكان عدلا وان لم يكن ندب نقض كذا في السراج
ويجب عليه الاخبار بالقدر الممكن بلسانه او كتاب او رسول على الاصح وهذا اذا كانوا معينين فان لم يكونوا لم
يجب كذا في الدراية لو اخبر انه امهم بغير طهارة او مع نجاسة مانعة لا يجب الاعادة لان خبره
غير مقبول في الديانات لفسقه باعترافه وفي البزازية وان افضل انه قال ذلك تورعا اعاد ولو زعم
انه كافر لم يقبل ذلك منه لان الصلاة دليل الاسلام واجبر عليه وبهذا التقرير ظهر لك سهو من
عزى الى الظهيرية اعاد ما صلاه معه لعدم الاعتداد به لان الاقتداء بناء والبناء على المعدوم محال كذا
قال في البحر ولو قال بطلت لكان اولى لان الاعادة في اصطلاح الاصوليين هي الجابرة للنقص في
المودى واقول فيه نظر لان البطلان يؤذن بسبق الصحة نعم الاولى ان يقال لا يخرج به عما
اداه واعلم ان المحدث كما عرفت ليس قيدا فلو قال ولو ظهر ان بامامه ما يمنع صحة الصلاة اعادها
لكان اولى ليشمل ما لو اخل بركن او شرط وفي العمدة حتى لو راى المقتدي على الامام نجاسة
اقل من قدر الدرهم واعتقد المقتدي انه مانع والامام خلافه اعاد وفي عكسه والامام لا يعلم
ذلك لا يعيد ولو اقتدى احدهما بالاخر فاذا قطرة من دم وكل يزعم انها من صاحبه اعاد
المقتدي لفساد صلاته على كل حال كذا في البزازية وان اقتدى امي وقارئ بامي او استخلف
الامام اميا في الاخريين ولو في التشهد اما بعده فصحيح اجماعا وقيل تفسد عنده لا عندهما
والصحيح الاول فسدت صلاتهم اما الاول فلفوت الامام ولا صلاة الامام ومن هو مثله لانه
اذ غايته انه معذور ام مثله وغيره فصار كالعاري ام عراة ولابسين وفرق الامام
بانه في المعتبر ترك فرض القراءة مع القدرة عليها بالاقتداء فالموجود في الامام امكن وجوده في
المقتدي ولا كذلك اللبس عليه ولا فرق في ظاهر الرواية بين علمه بان خلفه قارئا او لا وبه
ظهر ضعف ما قاله الكرخي من ان الفساد موقوف على نية الامي امامة القارئ او لانه اذا لم
يشترط علمه فالاولى ان لا يشترط نيته وقيد بالاقتداء لانه لو صلى كل على حدة جازت صلاة الامي
هو الصحيح كذا في البزازية الا انه في النهاية قال لو افتتح الامي ثم حضر القارئ تفسد في قول
الكرخي لا لانه الامي بعد افتتاح القارئ فلم يقتد به فالاصح فساد صلاته وحكى ابن امير حاج خلافا
في صحة شروعه في صلاة الامام فقيل يصح واذا جاء اوان القراءة تفسد واليه يومي قوله فسدت
وقيل لا يصح وهو الصحيح كما في الذخيرة واثر الخلاف يظهر في الانتقاض بالقهقهة وفي الخلاف
في عدم وجوب القضاء اما الاول فلانه اوجبها بغير قراءة واما الثاني فظاهر وفي المجتبى لو ام
من لا يحسن الا الفارسية القارئ بها جاز عند الامام خلافا لهما وان اخرس اذا ام خرسانا
جازت صلاتهم اتفاقا وفي امامة الاخرس الامي اختلاف المشايخ انتهى اما لو كان معه قارئ امام الاخرس مثله
فينبغي ان لا يصح شروع القارئ اتفاقا لعدم قدرته على التحريمة واما الثانية ففيها خلاف زفر
بهما لنا ان في فرض القراءة ولنا ان كل ركعة صلاة فلا تخلو من القراءة تحقيقا او تقديرا ولا في
لعدم اهليته والله سبحانه وتعالى اعلم باب الحدث في الصلاة لما كان من العوارض اخره الحدث في الصلاة
وقدمه على المفسدات لانه في بعض احواله ليس مفسدا وهو وصف شرعي يحل في الاعضاء يزيل

الطهارة

الطهارة وحكمه المانعية مما جعلت الطهارة شرطا له وهو المنوي رفعه عند الوضوء دون المعذور والمتيمم
كذا في غاية البيان وبه يعلم تعريفه كما في التحرير تبعا للفتح بانه وصف شرعي قائم بالاعضاء الى غاية استعمال
المزيل لقربه بالحكم من سبقه في الصلاة حدث سماوي لا اختيار له فيه ولا في سببه من البدن غير موجب تعريف الحدث
للغسل ولا نادر الوجود ولم يات بعده بما له منه بد ولم يؤد ركنا معه ولم يظهر حدثه السابق ولم يتذكر فائتة.
عليه وهو صاحب ترتيب وتفصيل هذه القيود يوجد من مسائل الباب فلا تشمله وعطسة ولو منه لنفسه
ولا سيلان دمل غمزها فان سال نفسا فقط من غير مسقط فيبني وقيل على الخلاف كما اختلف فيما لو سبقه
لعطاسه او تنحنحه والاصح انه لا يبني ولو سقط الكرسف بغير صنعه بنى اتفاقا ولو بتحريكه
فعلى الخلاف وكذا فرعي بصورتها وقد منعه ابن رستم وما بجوازه ثم المشايخ اذا امكنها الوضوء بلا
كشف بان تمسح على خمارها او ذراعيها في الصحيح ولو اصابته نجاسة مانعة من غير سبق حدث
حكما لثاني ولو منه بنى اتفاقا ولا لقهقهته واحتلامه ولذا لو انقضت مدة او كان متيمما فراى
الماء او خرج الوقت في المستحاضة على الاصح كما في المحيط واما الاستنجاء فان امكنه بلا كشف الى يد
حتى لو كشف له بطلت في ظاهر المذهب توضأ بلا توقف ولا بل ذلك الفاعل جزء الشرط خرج
فيلزم عنده والا لزم الكذب ولو مكث قدر ركن فسدت الا اذا احدث بالنوم او كان لعذر الزحمة
وفي المنتقى ان لم ينو بمقامه الصلاة لا تفسد لانه لم يوجد جزء من الصلاة مع الحدث
ثلثا هو في حرمتها فاوجد ضارا لكونه جزءا منها انصرف اليه غير معتبر بالقصد ولذا لو قرأ ذاهبا
او ايبا فسدت على الاصح واما الذكر فلا يمنع البناء في الصحيح وبنى اي جاز له البناء ولو في الجبانة
واختلف في الاستخلاف فيها كذا في القنية والاصح جوازه كما في السراج غير ان الاستيناف
افضل فيما روي عن الامام تحرزا عن شبهة الخلاف قيل هذا في المنفرد اما الامام والمأموم
فيبنيان صونا لفضيلة الجماعة وقيده في السراج بما اذا كان لا يجد جماعة اخرى وهو
الصحيح وقيل اذا كان في الوقت سعة يستحب وهو عند الضيق ثم المنفرد ان شاء اتم
في منزله وان شاء عاد الى مكانه كالمقتدي بعد فراغ امامه فان لم يفرغ وكان بينهما ما يمنع
الاقتداء تحتم عليه العود واختلف في الافضل فقيل العود واختاره السرخسي وغيره
وقيل عدمه وهو الاولى لتقدم روي ابو سماعة انه يفسد وان كان الاصح خلافه واستخلف
اي جاز له ذلك وعلم انه لابد من وجوب متقدم وان له تركه اذا كان الماء في المسجد وينتظره
القوم كما في الشرح وله ان يستخلف ما لم يخرج من المسجد او يجاوز الصفوف كذا في السراج
في الصحراء فلو لم يفعله الا بعد فسدت صلاة القوم وفي صلاته روايتان اشهرها عدم الفساد وكذا
في السراج وفي المحيط انه ظاهر الرواية وقال الناطفي الاصح الفساد وفي يتيمة الفتية مسافران
انتهيا الى ماء فزعم احدهما نجاسته فتيمم والاخر طهارته فتوضأ ثم اقتدى المتوضئ بالمتيمم واحدهما
ثم سبقه الحدث فذهب قبل الاستخلاف واتم كل واحد منهما صلاة نفسه ولم يعتد بصاحبه
جاز لانه معتقد ان صاحبه محدث به افتى الشيخ بلغ وهو حسن انتهى قال فالو فسدا والقوم
يستثنى منه هذا وقياسه انه لو ام صبيا وامرأة ثم سبقه الحدث فذهب قبل الاستخلاف
واتم كل صلاة لنفسه ان يصح بجامع ان كلا واحدا من المستخلفين غير صالح للامامة وتطرق ان ما
في القنية ضعيف وان صلاتهما فاسدة لخلو مكان الامام وكذا اطلقه الكثير وتحتمل في اخر الباب
ما يرشد الى ذلك ولم ار من نبه على هذا والله الموفق لو كان اماما بان يأخذ بثوب رجل الى المحراب
او يشير اليه والسنة ان يفعل محدودب الظهر اخذا بانفه يوهم انه رعف مشيرا باصبعه له

ان كان الباقي ركعة وبالصعيد ان كان الباقي ركعتين واضعا يديه على ركبتيه ان ترك ركوعا وعلى جبهته ان ترك
سجودا وعلى فمه ان ترك قراءة وعلى الجبهة واللسان ان ترك تلاوة وعلى صدره ان كان عليه سهو يعني ان لم يعلم
الخليفة بذلك وكلا بد من كونه صالحا للامامة حتى لو استخلف امرأة تفسد صلاة المأمومين ولو نساء
على ما مر ولذا لو كان الامام المراد يستخلف على الاصح ودل كلامه ان الاستخلاف له حتى لو استخلف
القوم ايضا فالخليفة خليفته ممن اقتدى بخليفتهم تفسد صلاته ولو قدم الخليفة غيره
ان قبل ان يقوم مقام الاول وهو المسجد جاز وان قدم القوم واحدا او تقدم بنفسه لعدم
استخلاف الامام جاز وان قام مقام الاول قبل ان يخرج من المسجد ولو خرج منه قبله فسدت
صلاة الكل دون الامام كذا في الكافية ولو تقدم رجلان فالاسبق اولى ولو قدمهما القوم فالعبرة
للاكثر ولو استويا فسدت صلاتهم ولو استخلف من اخر الصفوف ان نوى الخليفة الامامة
من وقته تفسد صلاة من تقدمه وان نواها ان قام مقام الاول فان خرج من المسجد قبل
ان يصلي او ينويها فسدت صلاتهم واختلف في صلاة الامام والاصح انها تفسد وبه علم ان القراءة
يكون بخروجه او بمجاوزة الصفوف الثاني قيام الخليفة مقامه وقد اختلفت الروايات
على ان الخليفة لا يكون اماما ما لم ينو الامامة كذا في الدراية فما في البحر من انه لا يخرج عن
الامامة بمجرد الاستخلاف حتى لو اقتدى به انسان من ساعته قبل الوضوء صح على الاصح كما في
المحيط محمول على ما اذا لم يقم الخليفة مقامه ناويا الامامة بدليل ما فرعه عليه بعد من ان الخليفة
لو قام مقام الاول صار الاول مقتديا به خرج من المسجد او لا حتى لو تذكر فائتة او تكلم لم تفسد
صلاة القوم كما اي كما يستخلف لو حصر بوزن تعب فعلا ومصدرا مبنيا للفاعل اي وضيق
الصدر وللمفعول من حصر اي منع وحبس فالاول لغتان في وبالوجهين حصل لي السماع
واللغتان في الصحاح وغيره وانكر المطرزي ضم الحاء في مكسور العين عن القراءة مقدار الفرض
لخجل اعتراه وهذا عند الامام وقالا لا يجوز بل يتمها بلا قراءة لان نسيان جميع المحفوظ نادر
وصار كالجنابة كذا في الشرح وفيه تدافع اذ تمامها بلا قراءة يبطل بعضهم وكونها كالجنابة يقتضي
الفساد الا ان يلتزم البناء عندهما في الجنازة ايضا وهو بعيد ولذا قال الاتقاني ان كونه يتمها
بلا قراءة عندهما سهو بل تفسد كما صرح به فخر الاسلام وغيره وله ان الاستخلاف لعلة العجز وهو
هنا الزم وكونه نادرا ممنوع قيد بمقدار الفرض لانه لو قرأه لا يستخلف اجماعا كذا في الهداية
وغيرها قال في البحر وذكر في المحيط بقيل وظاهره ان المذهب الاطلاق وهو الذي ينبغي اعتماده
لما قالوه في فتح المصلي على امامه من انه لا تفسد وان قرأ قدر ما تجوز به الصلاة على الاصح فلذا
هذا واقول يمكن الفرق بان عدم الفساد في الفتح لاطلاق الحديث الآتي والفساد هنا للعمل الكثير
بلا حاجة وبالخجل لانه لو نسي القرآن صار اميا لا يستخلف اجماعا وقيد بكونه عن القراءة
لانه لو حصر بالبول لا يستخلف في قول الامام في رواية الاصول وكذا في قول الثاني له ذلك كذا في الظهيرية
وتجد مع الثاني كما في السراج وليس الحاقن كغيره وما لها الموصرة من بدائع الغائط وبالراء
من بدائعها فقال بعضهم والحاذق من بدائع الريح ومن اشتد في البول فقيهما اي في الغائط
اولى وان خرج المصلي من المسجد ولو حكما كالجبانة ومصلى الجنازة والدار والبيت في المرأة فموضع صلاتها
ومجاوزة الصفوف في الصحراء وان مشى امامه وليس بين يديه سترة قيل يعتبر مقدار ما يمنع الاقتداء
وقيل موضع السجود وهو الاوجه كذا في الفتح وفي الرابع انه الصحيح بظن الحدث منه بان خرج
منه شيء ظن انه رعاف فظاهره انه لو شك فيه فانصرف استقبل وفي التجنيس لو شك الامام في

الصلاة

الصلاة فاستخلف فسدت صلاتهم وفي المجمع لو خاف الحدث فانصرف ثم سبقه استأنف عند الامام
خلافا للثاني او جن او قهقه او تكلم او احتلم عبارة القدوري لو نام فاحتلم قال في العناية اشكال
ذكره لان النوم بانفراده لا يبنى معه وكذا الاحتلام المنفرد عن النوم وهو البلوغ بالسن فجمع
بينهما بيانا للمراد قال في البحر وعلى هذا فالاحتلام هو البلوغ اعم من الانزال والسن والمراد
الاول واقول فيه نظر لقول اهل اللغة الاحتلام اسم لما يراه النائم ثم غلب على ما يراه من خاص
وايضا لو كان بمعنى البلوغ لكان قول القدوري وغيره بلوغ الصبي بالاحتلام والاحبال
والانزال والا فحتى يتم له ثماني عشرة سنة غير واقع في محزه وكان الداعي الى هذا التكلف ذكر
النوم معه ولا يكون نظيرها بما لم يجعل الترابها زيادة في الايضاح ولا سيما الكتاب العنه لولده
او اغمي عليه استقبل لم يقل تفسد لعله لان الفساد فيها ليس بمقصود انتفاء بخلاف
ما اذا افسدها اما للنبوة بمجرد الانحراف لكن انما قيد استحسانا لانه انصرف على قصد
الاصلاح فالحق بحقيقته ما لم يختلف المكان ومن هنا ظن بعضهم ان تحويل الصدر عن
القبلة غير مفسد عند الامام وان الفساد بقولهما النص وليس كذلك للفرق البين بينهما
وهو ان المتوهم معذور فناسب التخفيف بخلاف المتحرف لانه عاص متمرد كذا في
التجنيس قيد بظن الحدث لانه لو ظن انه افتتح كان طاهرا او ان مدة مسحه قد تمت
او ان المرئي ماء وهو متيمم او في الظهر انه لم يصل الفجر او ان الحمرة التي في ثوبه نجاسة فانصرف
خرج او لا واما الجنون وما بعده فلان هذه العوارض يندر وجودها في الصلاة فلم
تكن في معنى ما ورد به النص وان سبقه اي المصلي حدث يجوز معه البناء توقف كما سبق
وسلم واستخلف لو اماما وهذا الحكم وان علم مما مر الا انه ذكره تمهيدا لقوله وان تعمده اي الحدث
او تكلم تمت صلاته لفوات اركانها تتمة ان السلام ليس الا واجبا فقط وقرائته لا يوجب
فسادها لكن عليه اعادتها جبرا للنقص الفارق فيها بترك السلام وقد مر في التوافق ما اذا
قهقه الامام ثم القوم وبطلت شروع في مسائل قال الامام فيها ببطلان الصلاة بطرو هذه
العوارض بعد التشهد ولكن سجود السهو قائلا بالصحة وذكر خلافهم في الفساد قبلها وسيأتي
بيان الوجه للكل وكلامه ظاهر في بطلان الوصف والاصل لكن سيأتي نفي الوصف في بعضها
ان رأى متيمم ماء اي قدر عليه ولو باخبار عدل يعرف به منه على ما سبق في بابه بخلاف ما اذا
احدث في صلاته فوجد ماء فانه يبني والفرق ان انتقاض التيمم برؤية الماء باعتبار
ظهور الحدث السابق وفي رؤيته هنا بعد الحدث فلم توجد القدرة حال قيامه فلا يتحقق
انتقاضه مستندا كذا في الهداية والمذكور في الشرح عدم الفرق بينهما وانه لا يبني لظهور
الحدث السابق على الشروع وظاهر الخلاصة ترجيح ما في الهداية فانه بعدما ذكر انه
يبني وذكر الحاكم الشهيد في مختصر الكافي انه يستقبل وقال اسماعيل الزاهد وجدت رواية
عن ابي يوسف انه يبني وهذا اقيس لمذهبه فانه يجوز اقتداء المتوضئ بالمتيمم عنده فكذا
بناء الوضوء على التيمم فيحتمل ان ما ذكر الحاكم قول محمد وصحح في البحر عن المحيط ما في الشرح قال
في الفتح والذي يظهر ان الاحداث المتعاقبة ان اوجبت احداثا متعاقبة تجزيه عنها
وضوء واحد فالاوجه ما في الشرح والا فما في الهداية ليس شيئا عليه لانه لا ريب انها توجب
احداثا ونازعه في البحر بان تعليلهم الاستقبال لظهور الحدث السابق على الشروع
يوجب البطلان سواء قلنا انها توجب احداثا او حدثا فالبناء ممنوع بل محط الخلاف يرجع

الى الاستناد هل يتحقق مع سبق الحدث لتفا اثر التيمم الاول او لا قال الشارح والتقييد بالمتيمم
لا يفيد لان المتوضي خلف المتيمم لو راى الماء في صلاته بطلت ايضا لعلمه ان امامه قادر على الماء باخباره
كما مر فلو قال والمقتدي مثله وتطرقنا في البحر بان البطلان في المتيمم انما هو للوصف كما سبق على
عن المحيط واقول لا يخفى ان المص استعمل البطلان بالمعنى الاعم اعني انعدام الوصف بقي الاصل او لا
فالاولى ما قاله العيني ان مسئلة المقتدي بمتيمم ليس فيها الا خلاف زفر ولا خلاف فيها بين الامام
وصاحبيه **او تمت مدة مسحه** مقيما كان او مسافرا واجدا للماء او لا على ما مر ولو بعد ما احدث فعلى
ما سبق من الخلاف وصحح الشارح والحدادي انه يستقبل وهو موافق لما سبق عن المحيط في المتيمم
اذا رأى الماء بعد ما سبقه الحدث **او نزع** الماسح **خفيه بعمل يسير** بان كان واسعا لا يحتاج في نزعه
الى عمل كثير حتى لو احتاج بطلت اتفاقا وافراد الخف الواقع في بعض النسخ اولى من تثنيته **او تعلم امي**
سورة بان حفظها بسماع اشتغال بالتعلم والاثم اتفاقا فان قيل او تذكرها والتقييد بالسورة
اتفاقي قال الشارح ويحمل قولهما وفيه نظر لانها وان صحت بما دون ثلاث ايات لكن
لا تعيد كونها سورة واختلف فيما لو كان خلف قارئ والعامة على البطلان قيل لان الصلاة
حقيقة فوق الصلاة بالقراءة حكما فلا يمكنه البناء عليها وقد يمنع بانها من المقتدي التارك ليست
الا حكما وبنا الكامل على مثله جائز وان اختلفا شدة وضعفا فليتدبر والله اعلم نعم في الظهيرية
عدمه قال الفقيه وبه ناخذ **او وجد عار ثوبا** تجوز فيه الصلاة بان يكون ساترا للعورة طاهرا
او نجسا وعنده ما يطهره او لم يكن الا ان ربعه طاهر **او قدر مومي على الركوع والسجود** لقوة
حاله **او تذكر فائتة** عليه او على امامه ولو وترا وهو صاحب ترتيب وفي الوقت سعة …
ايضا تفسد فسادا موقوفا عند الامام **او استخلف اميا** بعد ما احدث لعدم صلاحيته
للامامة واختار ابو جعفر وفخر الاسلام انها بعد التشهد لا تفسد اجماعا وصححه في الكافي وغيره
قال في الفتح وهو المختار لان الاستخلاف عمل كثير في نفسه وانما لا يفسد ضرورة ولا ضرورة هنا
لعدم الاحتياج الى امام يصلح **او طلعت الشمس في الفجر** ليس المراد ان ينظر الى القرص
بل اذا رأى الشعاع الذي لو لم يكن ثم حصل بمعه يمنع كرؤية القرص كذا في الشرح **او دخل**
وقت العصر في الجمعة قيل كيف يتحقق الخلاف مع ما عرف من الخلاف في دخول وقت العصر واجيب
بانه مبني على رواية ان بين الوقتين وقتا مهملا قال في العناية وهذا يخالف قول المصنف
ودخل وقت العصر في الجمعة لانه على تلك الرواية انما خرج وقت الظهر فقط وقيل يمكن
ان يتعدى في الصلاة بعد ما قعد قدر التشهد الى ان يصير الظل مثليه واستبعده في العناية
واختار في توجيهه انه على الروايتين لموافقة لقولهما ولا يخفى ان التخريج على الصحيح اولى منه
على المرجوح فالاستبعاد منظور فيه فلقد العدم فان لم لا يجوز ان يكون هذا من تفريع
الامام على قولهما كما في المزارعة **او سقطت جبيرة عن برء او زال عذر المعذور** بانقطاعه
وقتا كاملا فاذا انقطع بعد قعوده وقف الامر الى هنا تمت المسائل الاثني عشر ومن ثم لقبت بالاثني
عشرية الا ان هذه النسبة خطا عند اهل العربية لان العدد المركب العلمي انما ينسب الى صدره فينسب
الى خمسة عشر خمسي وعبد العلمي … قد زيد عليها مسائل منها ما لو كان في الثوب النجس
فوجد ما يزيلها لكن هذا داخل تحت قوله او وجد عار ثوبا كما سبق وقد دخل الشارح فيه تحكم
زاده هنا وهذا عجيب ومنها ما اذا كان يصلي قضا فدخلت الاوقات المكروهة وهذا مستفاد
من قوله او طلعت الشمس في الفجر اذ لا فرق بين وقت ووقت ومنها ما اذا خرج الوقت في المعذور

فيلزم هذا

فيلزم هذا مستفسدا ومن قوله او راى متيمم ماء … المعتمد فيها ظهور الحدث السابق واعلم ان الاطلاق
في الاصل والوصف الذي ذكر العناية … وطلوع الشمس وخروج وقت الظهر في الجمعة كذا في السراج لكنها
ان هذه المعاني وان كانت مفسدة كالحدث والكلام الا ان حدوثها انما هو بعد التمام وهو على
ما خرجه البردعي في هذه المسائل قيل وعليه العامة ان الخروج من الصلاة بفعل المصلي فرض
عند الامام … ادا جزء الا بالخروج من الاول وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا قال الكرخي
وهذا غلط لانه قد يكون بمعصية كحدث ولا يجوز ان يكون فرضا اذ لو كان لاختص بما هو قربة وهو
السلام فالحق انه لا خلاف في انه ليس فرضا وانما نسبت في هذه المسائل لان ما يغيرها في اثنائها
يغيرها في اخرها كنية الاقامة قال في العناية اراد بالمغير ما تغير الصلاة بعد وجوده على
غير الصفة الراجحة التي هي عليها قبله كما في هذه المسائل وقيل اراد به … الصلاة جائزة …
به وبضده فانها تنع بالتيمم والمسح والايما واضدادها والمحققون على ما قاله الكرخي كما
في المجتبى وفي المعراج وهو الصحيح ولو سلم القوم قبل امامهم بعد ما قعد ثم عرض له واحد
من هذه العوارض بطلت صلاته دونهم **وصح استخلاف المسبوق** من اضافة المصدر
الى مفعوله فيجوز ان يكون فاعله بان يستخلف المسبوق مسبوقا الا ان التفريع الآتي ظاهر
في الاول وانما صح لوجود المشاركة في التحريمة بينه وبين الامام والاولى ان لا يفعل ولذا ان
ان لا يقبل ولو قبل فان علم كمية صلاة الامام … ابتدا من حيث انتهى اليه الامام ولو لم
اتم ركعة وقعد ثم قام واتم صلاة نفسه ولا يتابعه القوم بل يصبرون الى فراغه فيصلون ما
عليهم وحدانا ويقعد هذا الخليفة على كل ركعة احتياطا وقيده في الظهيرية بما اذا سبق الامام
الحدث فيعرفها بما قال في البحر ولم يبينوا ما اذا سبقه وهو قاعد ولم يعلم الخليفة كمية صلاته
وينبغي على قياس ما قالوه ان يصلي الخليفة ركعتين وحده وهم جلوس فاذا فرغ قاموا وصلى كل
اربعا وحده والخليفة ما يعود ولا يشتغلون بالقضاء قبل فراغه ولو اشار اليه الامام انه لم
يقرأ في الاوليين قرأ في الاخريين ثم اذا قام قرأ ايضا فتكون القراءة في جميع الركعات فرضا واعلم
ان اللاحق والمقيم خلف المسافر كالمسبوق في ان الاولى عدمه اختلافا لانها … واشار
اللاحق اليهم ان يتابعوه حتى يخرج مما فاته لما ان الواجب عليه ان يبتدئ بما فاته اولا ثم يتابعونه
فيسلم بهم ولو تركه قدم غيره ليسلم ويقدم المقيم بعد الركعتين مسافرا يسلم بهم ثم يصلي المقيمون
ركعتين منفردين بلا قراءة كما سبق حتى لو اقتدوا به بعد قيامه بطلت **فلو اتم المسبوق**
المستخلف **صلاة الامام** اذ لا بد هو اللازم عليه وقيد به اي انه لم يقض ما فاته اولا فلو فعل
كره فقط كذا في الخانية والخلاصة اي تحريما لقوله في الفتح انه يكره … وقال الحصيري انه
الصحيح وجزم في البدائع بالفساد لانه انفراد في موضع الاقتداء وفي الظهيرية وهو
الاصح وابتداء بما فاته لو ادرك المسبوق امامه في السجدة الاولى فركع وسجد سجدتين
لا تفسد صلاته ولو في الثانية تفسد … وجها الفساد انه زاد في صلاته ركعة غير
معتد بها وهذا انما ياتي فيما لو ادركه في الثانية والوجه كونه قاضيا لما فسدت بخلاف الاولى
لما انه يجب عليه متابعة الامام فيها فلم تكن الركعة كلها غير معتد بها وانت خبير بانه
على ما في الخانية انما يظهر كونه قاضيا ببينة فاذا نوى بذكر قضا ما فاته اولا ينبغي ان تفسد
تفسد بالمنافي لصلاته كتحريره … **صلاته** ومن حاله كحاله وكذا الامام الاول ان لم يفرغ لا ان فرغ قد فراغ مع
دون القوم لان المفسد في حقه وجد في خلال صلاته وبعد تمام الاركان في حقهم وكذا خروج عن الامامة

وصار منفردا فيما يقضي الا في اربعة مواضع لا يقتدي ولا يقتدى به كما في البحر واستثنى في الدرر والغرر من هذا
انه يصح الاقتداء به اصلا واقول عبارته فيها المسبوق فيما يقضيه كمنفرد حتى الاعتراض فيقيد حتى يثني ويتعوذ
ويقرأ وصح الاقتداء حيث لا يؤتم به وان صلح للخلافة اي من حيث كونه مسبوقا لا بخصوص كونه ناصبا ومن
التعجب ان ما حكم عليه هنا بانه سهو جزم به في الاشباه والنظائر على انه مستثنى من قولهم ولا يقتدى به
وقد علمت ما هو الواقع ويلزمه السجود لسهو امامه وان لم يحضر في سهوه ولا في تكبيرات التشريق
وقد كررنا في الاستيناف صح بخلاف المنفرد كما تفسد صلاة بقهقهة امامه وحدثه لدا اي عند
اختتامه اي الامام في قول الامام وقالا لا تفسد لان هذا العارض لم يؤثر في صلاة الامام
مع صدوره منه فاولى ان لا يؤثر في المسبوق وله ان الحدث مفسد للجزء الذي يلاقيه من صلاة
الامام الا انه لا يحتاج الى البناء لتمام الاركان فلم يظهر ذلك بخلاف المسبوق لاحتياجه الى البناء وفساد
هذا الجزء يمنعه من البناء عليه لان البناء على الفاسد فاسد والخلاف مقيد بما اذا لم يتأكد
انفراده اما اذا تأكد بان اتى بركعة تامة كان قام قبل سلامه تاركا للواجب اذ في موضع يجوز له القيام
قبله كان خاف وهو ماسح تمام المدة لو انتظر سلامه او في الجمعة والعيدين او خاف المعذور خروج
الوقت او ان يبتدره الحدث او ان يمر الناس بين يديه كما ذكره في النهر اتى بالقيام ثم فعله
ذلك لم تفسد اتفاقا قيد بالمسبوق لان اللاحق فيه روايتان والاصح الفساد كما في السراج
لكن رجح في الظهيرية عدمه معللا بانه لما كان خلف الامام والامام تمت صلاته فكذا انا
قال في البحر وفيه نظر للفرق بينهما وذلك ان الامام لم يبق عليه شيء بخلاف اللاحق ومثله في الفتح
لو فعله الامام ذلك بعد ما قام اللاحق بقضاء ما فاته لا تفسد ولا تفسد عنده واقول قد سبق
ان الامام الاول اذا لم يفرغ من صلاته وقد ائتم المسبوق لخليفته فما تفسد صلاته على الراجح
مع انه احدث وهذا يعكر على ما في منح الغفار وتعميمه ما في السراج لا تفسد صلاة المسبوق بخروجه
اي الامام من المسجد وكلامه اي اتفاقا لانهما قاطعان لا مفسدان وان احدث المصلي في ركوعه
او في سجوده توضأ وبنى على صلاته واعادهما اي فعلهما مرتبا حتما لعدم الاعتداد بالمفعول
اولا اما على قول محمد فلان تمام الركن بالانتقال ولم يوجد واما على قول الثاني فلان السجدة
وان تمت بالوضع الا ان القومة والجلسة فرض عنده ولا تتحقق لهما بغير طهارة حتى لو لم
يعدهما تفسد ولو استخلف غيره دام المتقدم على ركوعه وسجوده ولو ذكر المصلي اي تذكر حال
كونه راكعا او ساجدا سجدة صلبية او تلاوية فسجدها لم يعدهما اي الركوع والسجود لزوما
وان ندب الاعادة فظاهر ما في الحكاية انه يعيدها والاصح لا لما مر ان الترتيب ليس
بفرض فيما شرع مكررا في كل الصلاة او في ركعة بخلاف المتحد واعترض بان انتفاء الافتراض
لا يستلزم نفي الاولوية بجواز الوجوب بل هو الثابت على ما مر في الواجبات من ان رعاية
مراعاة الترتيب فيما شرع مكررا واجب في الكافي بانه يسقط بالنسيان لكنه لا يدفع
الاعتراض الوارد على التعليل السابق بل تعليله انما يليق بسقوط الوجوب بالنسيان كذا في الفتح
اي لم يعدهما فرضا لان مراعاة الترتيب المكرر ليست بفرض ولا وجوبا لسقوطه بالنسيان
فتعين الندب ليقع الافعال مرتبة بقدر الامكان مع ان ما في الكافي ممنوع اذ الساقط بالنسيان
انما هو ترتيب الفوائت اما الواجبات فنسيانها يوجب السجود والجواب انهم لم يمنعوا وجوب
السجود انما الممنوع لزوم الاعادة كذا في البحر وقيد في البحر ندبا بما اذا قضاها عقب
التذكر فان اخرها الى اخر الصلاة قضاها فقط وفي الخانية لو تخلل بينهما المتروكة والتي تذكرها

ركعة

ركعة تامة لا تنتقض بالاتفاق في الروايات وان لم تكن تامة فكذلك في ظاهر الرواية وروى الحسن
انها تنتقض فيعيد بالتذكر فيها لانه لو تذكرها في القعدة يسجدها ويعيدها وبالسجدة لانه لو تذكر في
الركوع انه لم يقرأ السورة فعاد اليها اعاده وتعين المأموم الواحد الصالح للامامة للاستخلاف
بلا نية لعدم المزاحم مع صيانة الصلاة اما غير الصالح كالصبي والمرأة فان استخلفه بطلت صلاة
الامام اتفاقا واما صلاة المقتدي فتبطل على الاصح كما في المحيط وغيره لان الامام حاضر
لم يتحول اليه لعدم صلاحيته فبقي الامام ولا بد ان يقيد هذا بما اذا خرج الامام من المسجد لما مر
انه اذا لم يخرج فهو على امامته حتى لو توضأ في المسجد وعاد الى مكانه صح ولو احدثا معا وخرجا
من المسجد فسدت صلاة المقتدي دون الامام كذا في التجنيس والله الموفق بمنه وكرمه

باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها

شروع في العوارض الاختيارية بعد الفراغ
من السماوية وقدمها لانها اعرض في العارضية يفسد الصلاة مطلقا التكلم اي النطق بحروف
سمي كلاما او لا وهذا اولى من تعبير المجمع بالكلام كذا في البحر وفيه نظر لان مبناه على ان المراد المعهود
وليس بمتعين لجواز ان يريد به اللغوي بل هو الظاهر اطلقه فشمل العمد والخطأ بان قصد القراءة
فجرى على لسانه كلام الناس والنسيان بان قصد كلام الناس ناسيا انه في الصلاة والسهو
والفرق بينه وبين النسيان ان الصورة الحاصلة عند العقل عامة من شأنها الملاحظة في الجملة
ان كانت بحيث يتمكن من ملاحظتها اي وقت شاء سمي ذهولا وسهوا والا بعد كسب جديد
سمي نسيانا وكلام النائم اجماعا فسادا قال كثير من المشايخ وهو المختار خلافا لما اختاره فخر الاسلام
قال في البحر وشمل ايضا قراءة التوراة والانجيل والزبور كما في المجتبى وقال في الاصل لم تجزه
وعن الثاني ان اشبه التسبيح جاز واقول يجب حمل ما في المجتبى على المبدل منها ان لم يكن
ذكرا او تنزيها وقد سبق ان غير المبدل يحرم على الجنب قراءته ولو لدغته عقرب فقال بسم الله
فسدت عندهما خلافا للثاني كذا في السراج وفي الخانية وقيل لا تفسد وعليه الفتوى ويفسدها
ايضا الدعاء من عطف الخاص على العام اهتماما بشأنه وتنصيصا على الرد على من خالف
ما اي بلفظ يشبه كلامنا هذا ينبغي ان يكون قيدا في التكلم والدعاء كذا في البحر واقول ظاهر ما في
الشرح وعليه جرى العيني انه قيد في الدعاء فقط وهو الظاهر لاشتمال الدعاء على ما يشبه
كلامنا وما لا يشبهه بخلاف التكلم فانه يفسد وان لم يشبه كلامنا كالمهمل ولا شك ان كونه
قيدا فيه يخرجه فتدبره وقد مر الفرق بين ما يشبه كلامنا وما لا يشبهه ويفسدها ايضا
الانين وهو صوت المتوجع كذا في العناية وخصه العيني بالحاصل من قوله اه وقيل هو قوله
اه والتأوه وهو قوله اوه قال الحلبي وفيه لغات ثلاث عشرة لغة اه تصحيح الاول اختيارا كما
في الصحاح وانت خبير بان هذا انما يأتي على ما مر من انه
لفظ اه اما على صوت المتوجع فالفرق بين ويفسدها ايضا ارتفاع بكائه اي حصل
به حروف كما في الفتح وفي الصحاح البكاء يمد ويقصر فاذا مددت اردت الصوت الذي هو البكاء واذا
قصرت اردت الدموع وخروجها من وجع في بدنه او مصيبة في نفسه او ماله وهذا الجار
والمجرور قيد في الثلاثة وانما افسد لان فيها اظهار التأسف والوجع فكان من كلام الناس
قال في الفتح وهذا صريح في ان كونه اظهارا يفيده هو المصير له كلاما ولا يحتاج في تقريره الى
قولهم انه اذا كان اظهار للوجع فكأنه قال ادركوني واعينوني الا ان يقتضي ظاهره ان كونه
دالا على ذلك الكلام صيره كلاما وهو الحق وعن الثاني في عدم الفساد في اه بناء على اصله

فيما يفسد بالعوارض الاختيارية

ان الكلمة اذا اشتملت على حرفين زائدين ان احدهما زائدا لا تفسد وللاصليين افسدت على كل حال كذا في
العناية وفي الواقعات ما في المجتبى لا تفسد عنده في ان وقف مخففا والاصح الفساد الا انه في الخلاصة
قال اختلف المشايخ في الثلاثة على قوله والاصح انها لا تفسد فيجتهد ان عشر زوائد بتبيين
وحروف الزوائد عشرة قال الشيخ شعبان في تصحيح القنية ابن معطي انها جمعت عشرين حرفا
وسردها لكن بعضها سواحد منه ولم يجمعها احد اربع مرات في بيت اكثر ما في شرح الكافية
حيث قال هنا وتسليم تلك يوم انسه لقابة مسبول امان وتسهيل قال وفيه
نظر لان بلا تلاثي من بيات الهاوا زاسم لها تكرر معنى ووضع لها كما تعذر معنى لفظ الها وليس
بجيد والصواب ان يوتى لها على لفظ المطابقة لفظا وخطا لقول بعضهم سالتمونيها او يقول
اسهل ما تنوي انه فليس المراد بكونها زوائد ان تكون كذلك حيث ما وقعت بل انه لا يزيد
حرف كان من هذه الحروف وكنهما ان الفساد انما هو باللفظ المفيد للمعنى وان يكن موضوعا
اذا المؤثر في الفساد كونه خارجا عن عمل الصلاة وذا لا يتوقف على الوضع لا يفسدها الانين
او التاوه وارتفاع البكا من ذكر الجنة او النار لدلالته على الخشوع المطلوب في الصلاة
قيد بالانين لانه لو استعطف كلبا او هرة او ساق حمارا لا تفسد لانه صوت لا هجا له وبارتفاع
البكاء لانه لو خرج دمعه بلا صوت لم تفسد بلا خلاف كذا في البحر واقول هذا ظاهر في ان مجرد
الصوت مفسد وقد بينا انه لا بد ان يحصل به حروف ولو وسوسة الشيطان لحوقل
ان من امور الدنيا فسدت لا من امور الاخرة ويفسدها ايضا التنحنح بلا عذر وهو وصف
يطرا على المكلف يناسب التخفيف عليه قيد بعدم العذر لانه لو كان لعذر بان كان مبعوث الطبع لم
تفسد بلا خلاف وان وجدت الحروف والانين والتاوه كالتنحنح اورد انه لو تنحنح لاصلاح
صوته او تحسينه لا يفسد على الاصح وكذا لو قصد الامام عن خطابه لا يندفع الا اعلام انه
في الصلاة فلو نادى ولو مرض صحيح لكان اشبه واقول لو فسر قوله بلا عذر اي حاجة لا تندفع
هذا لعم لو وصف قوله لا من ذكر جنة او نار واستغنى عن قوله بلا عذر لكان اولى لانه
حينئذ يكون قيدا في الكل اعني الانين والتاوه وارتفاع البكا والتنحنح ويفسدها ايضا
جواب عاطس لغيره بيرحمك الله لانه خطاب له حتى لو اجاب نفسه لا تفسد لعدمه قيد
لقوله يرحمك الله لان العاطس لو قال الحمد لله لا يعني الجواب اختلف المشايخ او التعليم فسدت
وان لم يرد واحدا منهما لا تفسد اتفاقا ولو قال العاطس لعد نزحه امين فسدت صلاته
ايضا ولو قال لهما اجنبي من غير مجانبه كذا في الخانية وعلله في الظهيرية بانه لم يدع له قال
في البحر ويشكل عليه ما في الذخيرة اذا امن المصلي لدعاء رجل ليس في الصلاة تفسد صلاته
وهو معتمد لصلاة الاخر واقول لا نسلم ان الثاني تامين لدعائه لانقطاعه ما لاول والى
هذا يشير التعليل ويفسدها ايضا فتحه اي المصلي على غير امامه هذا شامل لفتح المقتدي
على مثله وعلى غير المصلي وعليه وحده وعلى امام اخر ويفتح الامام والمنفرد على اي شخص كان اراد به
التعليم لا التلاوة وقيد به لان فتحه على امامه غير مفسد سوا قرا قدر ما تجوز به الصلاة ام انتقل
الى اية اخرى ام لم كرره ام لا وهو الاصح لاطلاق الحديث اعني قوله عليه الصلاة والسلام اذا استطعمك
الامام فاطعمه وقيده في القنية بان لا يسمعه المقتدي ممن ليس في الصلاة فلو سمعه ونفخ به
يجب ان تبطل صلاة الكل لان تلقين من خارج ويكره الفتح من ساعته كما يكره للامام ان يلجئه
اليه بل ينتقل الى اية اخرى لا يلزم من وصلها ما يفسد الصلاة او الى سورة اخرى او يركع اذا

جا اوانه

جا اوانه كذا في المحيط واختلف في اوانه ففي رواية انه اذا قرا القدر المستحب وفي اخرى اذا قرا قدر الفرض
وعليها اقتصر الشارح والاولى هي ظاهر الرواية كما في الفتح وينوي الفتح لا القراءة ويفسدها ايضا
الجواب بنحو لا اله الا الله من كل كلمة هي ذكر او قران اريد به الجواب كما اذا سمع قول القايل امع الله
اله اخر او اخبر بخبر يعجبه فقال لا اله الا الله او سمع الاذان او اسمه عليه الصلاة والسلام فاجاب به
او صلى او اراد به الجواب او لم يكن له نية فلو قال لبيك عند قول القارئ يا ايها الذين امنوا ففي فسادها
قولان وفي القنية قال عند قراءة الامام صدق الله ورسوله او ذكر في تشهده الشهادتين عند
عند ذكر المؤذن لهما وقال الثاني لا تفسد لانه ثنا بصيغته فلا يتغير بعزيمته قلنا ممنوع الا
نرى ان الجنب لو نوى القران على قصد الثنا جاز قال في الفتح واقرب ما ينتقض به كلامه
ما اتفق عليه من الفساد بالفتح على غير امامه فهو قران وقد تغير الى وقوع الفساد به
بالعزيمة انتهى وفيه نظر اما اولا فلان الثاني لا يقول بالفساد كما في الشرح ولئن سلم فلكونه
تعليما قال في البحر ولا خلاف في الفساد فيما لو قال لمن اسمه يحيى او موسى يا يحيى خذ الكتاب
بقوة او يا بني اركب معنا ونحو ذلك مريدا به الخطاب اذ لا يشكل على احد انه متكلم لا قارئ
قيد بالجواب لانه لو استاذن على المصلي فسبح مريدا به الكلام انه في الصلاة لا تفسد وكذا لو عرض
للامام شي فسبح المقتدي لانه اراد اتمام الى الاخريين فسبح اذ لا يجوز له الرجوع اذا كان الى القيام
اقرب كذا في البدايع قال في البحر وينبغي الفساد حينئذ لعدم الحاجة ثم رايته في المجتبى قال
لو قام الى الثانية في الظهر قبل ان يقعد فقال المقتدي سبحان الله قيل لا تفسد وعن الكرخي
تفسد واقول الظاهر ان هذا الخلاف لا التفات الى اخر هو انه لو عاد بعدما كان الى القيام
اقرب فسدت صلاته خلاف وعلى عدمه فهو مبني ويفسدها ايضا السلام عمدا كان او سهوا اشتمل
على خطاب او لا كما في الخلاصة وتبعه صدر الشريعة وصاحب المجمع بالعمد لانه من الاذكار فيعتبر العمد بجعل
ذكرا وفي العمد كلاما بخلاف الرد فانه وهذا انسب بين الرد وغيره وكما قال صدر الشريعة قبل السلام
التحليل وكذا قال في البدايع السلام على انسان مبطل مطلقا والسلام وهو الخروج من الصلاة
يفسد ان كان عمدا انتهى وفيه في القنية لما اذا كان قاعدا او قايما في صلاة الجنازة اما لو سلم قايما
في غيرها فسدت وقيل يبنى لانه سلم في غير محله اي فلا يعد تسليما عذرا لانه في حالة مكرر ووجبا سلم
المسبوق ودعا بدعا كان له عاد لا عاذ ولو قال استغفر الله وبعده رانه لا يعيد ولو قال لغيره
الهدي نحو سبحان الله الى اخره كما يبو لفسادها ينبغي ان تفسد ثم رايت في زاد الفقير للعلامة
ابن الهمام كلاما حسنا هنا فقال الكلام مفسد الا السلام ساهيا ولكن يعاد السلام على انسان اذ
هو ح وا باندا اذا سلم على انسان ساهيا فقال السلام ثم علم فسكت تفسد صلاته بل المراد السلام للخروج من
الصلاة ساهيا قبل اتمامها ويعتبر المسيلة انه يظن انه اكمل اما اذا سلم في الرباعية مثلا ساهيا بعد
ركعتين على ظن انها ترويحة ونحو ذلك تفسد صلاته فليحفظ هذا انتهى ورده باللفظ لما سيأتي
من انه بالسهو مكروه فقط وجعله في المجمع مفسدا اخذا من قولهم لو صافح المصلي غيره بنية السلام
فسدت قال صاحب الاية فعلى هذا تفسد اذا ارد بالاشارة لانه بالتسليم باليد لكن قال الحلبي
صافح كلام الطحاوي يفيد ان عدم الفساد في الرد باليد هو قول الثلاثة فيعين يرد عليه ان الرد
باليد كلام معنى ايضا فالاولى ان يعلل الفساد في المصافحة بانه عمل كثير بخلاف الرد باليد
كلام معنى وقد ذكر الشارح انه يكره السلام على المصلي والقارئ والجالس للقضا او البحث
في الفقه او التخلي وزيد عليه مواضع واحسن من جمعها صدر الدين الغزي فقال

سلامك مكروه على من ستسمع … ومن بعد ما أبدي يسن ويشرع
مصل وتال ذاكر ومحدث … خطيب ومن يصغي إليهم ويسمع
مكرر فقه جالس لقضائه … ومن بحثوا في العلم دعهم لينفعوا
مؤذن أيضا أو مقيم مدرس … كذا الأجنبيات الفتيات امنع
ولعاب شطرنج وشبه بخلقهم … ومن هو مع أهل له يتمتع
ودع كافرا أيضا ومكشوف عورة … ومن هو في حال التغوط أشنع
ودع آكلا إلا إذا كنت جائعا … وتعلم منه أنه ليس يمنع

وزدت عليه المتفقه على أستاذه كما في القنية والمغني ومطير الحمام والحقنة فقلت

كذلك أستاذ مغن مطير … فهذا ختام والزيادة تنفع

والله أعلم (و) يفسدها أيضا (افتتاح العصر أو التطوع) بأن صلى ركعة من الظهر مثلا ثم افتتح العصر أو التطوع بتكبيرة فإن كان صاحب ترتيب كان شارعا في التطوع عندهما خلافا لمحمد أو لم يكن بأن سقط للضيق أو للكثرة صح شروعه في العصر لأنه نوى تحصيل ما ليس بحاصل فخرج عن الأول فمناط الخروج عن الأول صحة الشروع في المغاير وليس وجه فلذا لو كان منفردا فكبر ونوى الاقتداء أو عكسه أو إمامة النساء فسد الأول وكان شارعا في الثاني وكذا لو نوى نفلا أو واجبا أو شرع في جنازة فجيء بأخرى فكبر ينويهما أو الثانية يصير مستأنفا على الثانية كذا في فتح القدير وقيد بإفادة أنه لو نوى وهو يصلي الظهر ثانيا الظهر أيضا صار مستقلا عن الظهر وهو حسن ليفسدها افتتاح العصر أو التطوع لتقدير ركعة الظهر معلوم أن هذا كله إذا لم يتلفظ بلسانه أما إذا قال نويت أن أصلي لما صار داخلا في الثاني مطلقا (و) يفسدها أيضا (قراءته من مصحف) أراد به ما كتب فيه شيء من القرآن وهو قول الإمام وقالا يكره فقط لأنها عبادة انضمت إلى مثلها وله أن حمل المصحف وتقليب أوراقه عمل كثير يقطع من رآه أنه ليس في الصلاة ولأنه يلقن منه فأشبه التلقين من غيره فها هنا علتان وعلى الثانية لا فرق بين المحمول وغيره في الفساد قال السرخسي وهو الصحيح ولا بين قراءته ما يمكن حمله وما لا كالمحراب وهو الأصح بقي لو لم يقدر على القراءة إلا منه فصلى بغيرها فالأصح أنه لا يجوز كذا في الظهيرية وفي النهاية عن الفضلي أنه كان يقول في التعليل للإمام أجمعنا على أنه لو لم يقدر على القراءة إلا من المصحف فصلى بغيرها فإنه جاز وكذا إذا كانت منه جائزة لما أبيحت لغير قراءة إلا أنها لا أبطلت هذه المسألة وقد قال بعض المشايخ قال في البحر والظاهر أن ما في الظهيرية متفرع على العلة الأولى وما في النهاية على الثانية ثم قالوا لهذا فقد أنه لا فرق بين القليل والكثير ولا بين الحافظ وغيره لكن قال الرازي ما قاله الإمام محمول على غير الحافظ أما الحافظ فلا تفسد صلاته في قولهم جميعا وجزم به في فتح القدير والنهاية والتبيين وهذا أوجه انتهى وأقول الظاهر أن عدم الفساد في الحافظ إنما يتم على العلة الثانية أما الأولى فلا فرق بين الحافظ وغيره وعبارة الشارح ولو كان يحفظ ولم يحمل قالوا لا تفسد لعدم الأمرين وفي الفتح ولو كان يحفظ إلا أنه نظر وقرأ لا تفسد وها هنا العبارتان لا غبار عليهما (و) يفسدها أيضا (أكل وشرب) ولو ناسيا لأنه ذكر أحدهما عمل كثير قال في الخانية لأنه عمل اليد والفم والأسنان واستشكله الحلبي بما لو أخذ سمسمة ونحوها في فيه فقطرة مطر فابتلعها

فإنها لا تفسد

فإنها لا تفسد مطلقا كما نص عليه وليس كالأكل يفسد بل إنما يفسد الصوم وهو أكل مقدار الحمصة كذا في الشرح تبعا للخلاصة والبدائع وجعل في الخانية هذا قول البعض وقال بعضهم ما دون ملء الفم لا يفسد وفرق بين الصلاة والصوم وما في الشرح أولى وشبه بالأكل والشرب العمل الكثير يفسد لا غيره واختلفوا في الفارق بينهما على أقوال فقيل ما يعمل بيد واحدة قليل وما باليدين كثير واختاره أبو الفضل وقيل يفوض إلى رأي المصلي إن استكثره فكثير مفسد وإلا لا قال الحلواني وهذا أقرب الأقوال إلى رأي الإمام وقيل الكثير ثلاث والقليل ما دونه وقيل إن كان العامل بحيث لو رآه رآئي بعد تيقن أنه ليس في الصلاة فكثير وإن شك أنه فيها أو لم يشك فقليل قال في البدائع وهذا أصح وتبعه الشارح وغيره واختاره العامة كما في الفتح وقال الشهيد إنه الصواب قال الحلبي والظاهر أن مرادهم بالناظر من لم يعلم له بأنه في الصلاة قال في البحر ولم أر من رجح الأول وقد يقال إنه غير صحيح فإنه لو مضغ العلك في صلاته فسدت وليس فيه استعمال اليد وأقول لا خفاء أن قيد مراعا لمعنى ما يعمل باليدين كثيرا أي من حيث إنه يعمل بهما والله أعلم فروع صبية إن رضعته أو أرضعته هو نزل إليها فسدت ولو مص مصة أو مصتين ولم ينزل لا تفسد ولو ثلاثا تفسد وإن لم ينزل كذا في الخلاصة والخانية والمذكور في المحيط والمنية أنها تفسد بخروج اللبن مطلقا لا تفسد بعدد لأن إن لم ينزل وصححه في الدراية وفي القنية مص ثديها ثلاثا فسدت وإلا فلا وفي النوادر ونزل لها لبن وهو الأصح وهذا ظاهر في أن الفساد بالثلاث لقيد النزول قال في البحر ولو لم ترضعه ولو لها فسدت تأمل لما إذا حل عليها فوقعت إليه الثدي وما إذا ارتضع من ثديها وهي كارهة وأقول هذا سهو ظاهر وإنما قال في ارتضاعه من غير فعل منها إنها لم ترضعه ولو قبل المصلية ولو بغير شهوة أو مسها بشهوة فسدت ولو قبلته ولم يشتهها لم تفسد كذا في الخلاصة قال في الفتح والله أعلم ... أبو جعفر بوجه الفرق وذلك أنها لا صنع للمصلي في الوجهين وفي المجتبى لو قبل المصلية لا تفسد وقال أبو جعفر إن كان بشهوة فسدت والأول يفيد التسوية وعلى ما في الخلاصة فقد فرق بأن الشهوة لما كانت في النساء أغلب كان تقبيله مستلزما لاشتهائها عادة بخلاف تقبيلها ولو نظر إلى فرج المطلقة بشهوة لا تفسد في المختار وإن صار مراجعا والفرق لا يخفى ولو نتف ثلاث شعرات أو حك ثلاث في ركن أو كتب ثلاث كلمات أو رمى عن قوس أو ضرب إنسانا كذلك فسدت قيل في الخلاصة مسألة الحك بما إذا رفع يده أما إذا لم يرفعها فلا فساد لأنه حك واحد وفي الظهيرية ما يخالفه حيث قال ولو حك موضعا واحدا من جسده بدفعة واحدة فسدت وكل هذا مبني على قول من فسر الكثير بالثلاث أما على الراجح فلا تفسد بها ولذا قال في المحيط لو كتب في صلاته على شيء فسدت وإن على شيء لا يبين لا تفسد ولم يقيده بالثلاث نعم قولهم لو قتل القمل قتلا متداركا فسدت إلا إن كان بين القتلات فرجة يجاري على كل الأقوال وأما قولهم لو حرك رجلا لا على الدوام لم تفسد ولو رجليه فسدت فمشكل إذ الظاهر أن تحريك اليدين فيها غير مطلوب ليلتحق به تحريك الرجلين قالوا جوز له بعضهم أن حركهما قليلا لا تفسد ولو كثيرا فسدت وكان الفارق العرف والحاصل أن الاختلاف في الفروع هنا مبني على الاختلاف في التفريع تكميل بقي من المفسدات الموت والارتداد بالقلب والجنون والإغماء وكل ما أوجب الوضوء والغسل وترك الركن بلا قضاء وشرط بلا عذر ومنها زلة القاري وأحسن من لخص كلامهم فيها الكمال في زاد الفقير فقال إن كان الخطأ في الإعراب ولم يتغير به المعنى

ومن المفسدات زلة القاري

كلكسر نوا مكان فتحها وفتح ياء نعبد مكان ضمها لا تفسد وإن غير كنصب همزة العلماء وضم هاء الجلالة من قوله تعالى إنما يخشى الله من عباده العلماء تفسد على قول المتقدمين واختلف المتأخرون فقال ابن الفضل وابن مقاتل وابو جعفر والحلواني وابن سلام واسماعيل الزاهد لا تفسد وقول هو الأوسع وإن كان بوضع حرف مكان حرف ولم يتغير المعنى نحو إن المسلمون لا تفسد وعند أبي يوسف تفسد وكذا ما يقع في قراءة بعض العجميين بالهواك والسودان والانق بقيد بواو مكان الهمزة والصاد والزاي بزيادة الالف واللام وهي حروف في الصور بين لعدم الفساد وإن غير فإن امكن الفصل بين الحرفين من غير مشقة كالطاء مع الصاد كالطالحات مكان الصالحات تفسد عند الكل وإن لم يكن الا بمشقة كالضاد والظاء اختلفوا والاكثر لم يفسدها وخرج عن هذا ابيات كثيرة من بعابح مخارج الحروف وفي زيادة الحرف ان لم يغير المعنى نحو وارده اليك لم تفسد وإن افسدت نحو زرابيب والقرآن الحكيم وانك لمن المرسلين اذ جعل جواب القسم فيهما كذا ذكروه والله اعلم لصحته وفي نقصه نحو لحاهم في مخاتهم لا تفسد إلا ان يكون الحرف من اصل الكلمة كالذال ربنا او عدنا في عربيا فيفسد اما لتغيير المعنى او لأنه يصير لغوا إلا أن يكون اخرابع حذف ترخيما نحو يا مال في يا مالك وفي تقديم الحرف ان تغير فسدت والا فلا وقيل فسدت لأنه لا تخلو من تغيير وفيه ما لا يخفى وفي ذكر كلمة مكان اخرى فاما أن توجد مثل التي لها لفظا في الاعراب او لا وعلى التقديرين اما ان تخالف التي جعلها موضعها معنى او لا فهذه اربعة اوجه نحو ان الابرار تفسد كالو قرأ انا كنا فاعلين مكان انا كنا عابدين وفي الثاني لا تفسد كالو قرأ الحكيم مكان العليم وليس من هذا معنى الموافقة وفي الثالث تفسد كالو قرأ ان الفجار لفي جنات وفي الرابع لا تفسد كالو قرأ طعام الفجار مكان الاثيم والله المرشد **ولو نظر** المصلي **إلى مكتوب** قرآن او غيره **وغيره** اما عدم الفساد بالقرآن فلا خلاف فيه واما غيره فيبني على قول الثاني وبه اخذ مشايخنا وعند محمد تفسد وبه اخذ الفقيه قياسا على ما إذا حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه وفهمه والاصح انه متفق عليه والفرق ان الفساد بالعمل الكثير ولم يوجد والمقصود من اليمين الفهم وقد وجد ولها يكره ذلك ينبغي للمصلي ما يتقصها حيث قال لو انشا شعرا او خطبة ولم يتكلم بلسانه لا تفسد وقد اساء وعلله شارحها بانه اشتغل بما ليس من اعمال الصلاة بلا ضرورة ثم قال وينبغي ان يجب عليه السهو اذا شغله ذلك عن اداء ركن او واجب انتهى **او اكل ما بين اسنانه** هم ما بين اسنانه هو دون الحمصة لانه لا يمكن الاحتراز عنه ولهذا يبطل به الصوم فصار كالريق اما إذا كان حمصة فما فوقها افسد كذا في الشرح شعا للبدائع وشرح الطحاوي وفي الولوالجية لو ابتلع ما بين اسنانه وكان دون الحمصة فيفسد صومه دون صلاته والفرق ان افساد الصوم بوجود ما يتغذى به وقد وجد والصلاة بالعمل الكثير ولم يوجد وقدمنا عن الخانية ان مادون ملء الفم لا يفسد قال في البحر وينبغي ان يكون محل الخلاف فيما اذا ابتلع ما بين اسنانه بلا مضغ اما إذا مضغه كثيرا فلا خلاف في الفساد وعلى هذا لو عبر المص بالابتلاع لكان اولى واقول فيه بحث اذ قد تقرر ان العمل القليل لا يفسد ولا شك ان مادون الحمصة عفي عن الكثير من المضغ بل لا يبالي فيه مضغ لتلاشيه بين الاسنان فلا يفسد بخلاف الحمصة ولا كلام في الدراية كما في منية المصلي **او مر مار** اي مار كان **في موضع سجوده** اي صلاته وهو من موضع قدمه الى موضع سجوده فيه تنبيه على ان مروره فيما وراءه غير مكروه وذا في الهداية ولا يكون بينهما حائل ويحاذي اعضاء المار اعضاءه لو كان يصلي على الدكان واعترض بان هذين القيدين وبين التقييد بموضع السجود تنافيا اذ الحائل كالاسطوانة والجدار لا يتصور ان يكون بينه وبين موضع سجوده

كذا في العناية

كذا في العناية واجاب في البحر بانه مقصور كما اذا صلى قريبا من الجدار بانها بالمرض بحيث لو لم يكن الجدار لكان مروره موضع سجوده او في موضع قريب من موضع سجوده وانت خبير بان هذا لا يخلو البعض عن تفسير الحائل بالجدار والاسطوانة وليس بلازم لجواز ان يكون سترة نزعت اذا سجد ولقعود اذا قام كما قال ملا سعدي واعلم ان اعتبار موضع السجود هو مختار السرخسي ورجحه الشارح وغيره والذي اختاره فخر الاسلام انه لو كان بحيث لو صلى صلاة الخاشعين كان بصره في قيامه في موضع سجوده وفي ركوعه في موضع قدميه وفي سجوده الى ارنبة انفه وفي قعوده الى حجره وفي سلامه الى منكبيه لا يقع بصره على المار لا يكره قال التمرتاشي وهو الاصح واليه في النهاية لما مر من ان الصلاة في الدكان اذا كره المرور ثابتة انما هي اذا وقفت محاذاة الاعضاء وان لم يكن في موضع السجود وانتصر في البحر لما في الهداية بانه يلزم عليه ما اختاره فخر الاسلام ان الموضع الذي يكره المرور فيه يختلف باختلاف وقد ذكر في الهداية مسئلة الدكان فلا يرد عليه فالقول انما اورد المشايخ مسئلة الدكان على مختار السرخسي لا على صاحب الهداية ثم لذا قال في منح الغدير وغيره وكانت مسئلة الدكان نقضا لما اختاره شمس الائمة بخلاف ما اختاره فخر الاسلام فانه ممشى في كل الصور غير منقوض ولا مانع من كون المرور مختلفا ثم اطلاق الكتاب يفيد انه لا فرق بين المسجد وغيره الا في المسجد خلافا لما في الخلاصة انه لا ينبغي لأحد ان يمر بينه وبين حائط القبلة فيه لكن في المحيط وغيره الاصح انه لو مر من بعيد لا يكره وفي الذخيرة ان كان صغيرا يكره مطلقا في ظاهر المذهب واليه اشار في الاصل وان كان كبيرا فقيل يكره ايضا وقيل هو بمنزلة الصحراء والحاصل ان المرور بين يديه في الصغير مكروه مطلقا وفي الكبير عن قرب لا عن بعد وينبغي ان يكون القرب من موضع السجود او وقوع موضع بصر المصلي عليه على ما مر كما في الصحراء او اسفل الدكان ان حاذى اعضاؤه اعضاء المصلي لا ان كان بينهما قدر قامة الرجل وكذا السترة والسرير وكل مرتفع **وإن اثم** فاعلم ذلك اعني الناظر والآكل والمار ولهذا يكون كل منه مستوفيا للعقلاء وانكرا بعض في الكل وقصره الشارح وغيره على اثم المار وانه بذلك ثبوت الكراهة في الناظر والآكل نقله مرعي الحلبي بان يقيد انها فيه تحريمية ولا كلام في المار لقوله عليه الصلاة والسلام لو يعلم المار ماذا عليه من الوزر لوقف اربعين خير له من ان يمر بين يديه قال الطحاوي لا ادري قال اربعين عاما او شهرا او يوما لكن اخرج البزار اربعين خريفا وينبغي للمصلي في الصحراء ان يتخذ سترة اذا خاف المرور ويكره له تركها وينبغي ان تكون مقدار ذراع في غلظ الاصبع وان يغرزها ان امكن والا وضعها على ما قيل طولا لا عرضا والسنة ان يكون قريبا منها وان تكون على الحاجب الايمن وسترة الامام سترة للقوم وفي اتيانه الخط منها بها عند فقدها روايتان والتي ذكر المعلى انه لا يخط وعلى انه يخط فقيل يخط طولا وقيل عرضا قال الامام التمرتاشي والاول هو المختار وقيل دوره والاولى ان لا يفعل كما في البدائع والله الموفق **وكره عبثه بثوبه وبدنه** لما اخرجه القضاعي مرسلا عن يحيى بن كثير عنه عليه الصلاة والسلام ان الله كره لكم ثلاثا العبث في الصلاة والرفث في الصيام والضحك في المقابر وقدمنا ان الكراهة المطلقة يراد بها التحريم على انه ذكر هنا ما يكره تنزيها ايضا مما مر حيث خلاف الاولى قال الحلبي وكثيرا ما يطلقون الكراهة عليه وحينئذ فالفارق الدليل والعبث عمل لغير فيه غرض صحيح فلو كان لنفع كسلت العرق عن وجهه في الصلاة ونفض ثوبه

الوجه في السجود مطلقا فضلا عن الثوب فيكون نفض التراب عملا مفيدا او انه لا باس به مطلقا
فيه نظر ظاهر واما انه لا باس بمسح العرق في الصلاة فمنقول لبعض المشايخ واختاره في
الخانية وغيرها وفي منية المصلي يكره ان يمسح عرقه او التراب عن جبهته في اثناء صلاته
او في التشهد قبل السلام ووفق بينهما بان المراد بالعرق الممسوح عرق لم يدع الحاجة
الى مسحه فيكره لانه لا فائدة فيه وحينئذ فلا منافاة بينهما وبين قولهم لا باس لان تركه
اولى ويحمل فعله عليه الصلاة والسلام ان ثبت على الحاجة او بيان الجواز قال في النهاية
لما كان العبث بالثوب او البدن كليا يشمل ما بعده قدمه ورده في الغاية بان العبث
بالثوب لا يشمل ما بعده من تقليب الحصا لانه اكثر وقوعا انتهى وانت خبير بان هذا
لا يخص تقليب الحصا اذ لا يختص بالفرقعة واجاب في البحر بان الشامل للتقليب وغيره
العبث بالبدن ومما قاله لا يتم الا لو اقتصر على ما مثل العبث بالثوب وهذا ظاهر في انه
فهم ان الكلي ذكرهما وليس كذلك بل ذكر كلا منهما ثم يفصح عن ذلك او ان معنى كون العبث
بالبدن شاملا لسائر [illegible] انه لم يعرف فيه بين كون البدن معبوثا فيه او آلة للعبث
هذا وقول الوقاية وكره كل عبث فيشمل الخشوع اشمل لصدقها على كراهة الصلاة
مع مدافعة الحدث فقيد بالمصلي لان العبث خارجها انما هو مكروه تنزيها فقط ومن ثم
قال السروجي في قوله لعبادته فان العبث خارج الصلاة حرام فما ظنك بالصلاة
فيه نظر لان العبث بثوبه او بدنه خارجها خلاف الاولى وكره ايضا تقليب الحصا
عن مكان السجود الا للسجود مرة لما في الكتب الستة عن معيقيب انه عليه الصلاة والسلام قال
له لا تمسح الحصا وانت تصلي فان كنت لا بد فاعلا فواحدة ولان فيه نوع عبث الا انه
اغتفر اذا كان لا يمكنه السجود عليه لاصلاح صلاته كذا في الهداية اي لا يمكنه السجود
التام اذ لو اريد به الامكان حقيقة لكان واجبا فيعدا لان التسوية لهذا الوصف اولى
كذا في البحر واقول ظاهر قوله اغتفر يومي الى انه رخصة وبه صرح في البدايع والاولى تركه
وفي النهاية وغيرها انه الاصح فقيد بالمرة لان الزيادة عليها مكروه في ظاهر الرواية وقيل تقبل
مرتين كذا في منية المصلي وكره ايضا فرقعة الاصابع وهو غمزها او مدها لتصوت للاجماع
على كراهة ذلك فيها كذا في الدراية وكذلك يكره تشبيكها كما في المحيط وغيره ولو في المجتبى
منتظر الصلاة والماشي اليها ملحق بمن فيها والظاهر انها تحريمية فيها للنهي عن ذلك
واما خارجها فقال الحلبي لم اقف عليه نقلا بحثا والظاهر انها في غير هذين الموضعين
لا للعبث ليست مكروهة ولو لراحة الاصابع وان لعبث كرهت تنزيها قال في البحر
وينبغي ان يكون لغير حاجة مكروها تنزيها لما مر عن الهداية وانت قد علمت ان ما في
الهداية غير مسلم وكره ايضا التخصر لنهيه عليه الصلاة والسلام عن الاختصار في الصلاة
اخرجه الجماعة الا ابن ماجه وفيه تاويلات اشهرها ما قاله ابن سيرين انه وضع اليد على
الخاصرة قال في المغرب وهو ما فوق الطفطفة والشراسيف واراد بالاول اطراف
الخاصرة والثاني ما يشرف في البطن كذا في النهاية وقد جاء مفسرا هكذا عن ابن عمر قال في السنن
وحكمته انه في الصلاة راحة اهل النار قال ابن حبان يعني انه فعل اليهود والنصارى في صلاتهم
الذين هم اهل النار لا ان لهم راحة فيها وصرح في المبسوط بكراهته خارج الصلاة وينبغي
ان تكون تحريمية فيها لا خارجها وقيل هو ان يتكي على عصا في الصلاة وينفي المحضر كذا في المجتبى اي

في الفرض

في الفرض اما النفل فلا يكره فيه على الاصح كما في المجتبى وقيل هو ان يختصر السورة فيقرا منها اية او ايتين
ولا شك في كراهته لما انه اخلال بالواجب وقيل ان يحذف السجدة وسائر كراهته وكل هذه
التاويلات يصدق عليها اللفظ ما يمنع واحدا منها الا ان الانسب هو الاول وكره ايضا الالتفات وهو
تحويل وجهه الى الشمال لخبر البخاري انه اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد اطلقه
تبعا لمحمد في الكتب لخبر الترمذي وقيده في الغاية بعدم العذر اما المعذور فلا يكره وفي منية
المصلي بما اذا عاد الى الاستقبال من ساعته وجزم في الخلاصة والخانية بانه مفسد
وان المكروه انما هو تحويل بعض الوجه وظاهر ما في المنية الفساد وقيد في منية
المصلي بعدم العذر وكانه يعني بالعذر ما اذا تحرف للوضوء من سبق الحدث على ظاهر
ولو نظر بموخر عينه فقط لم يكره اي تحريما والاولى تركه ويكره ان يرفع بصره الى السماء
وان طاطا راسه وان يتمايل يمنة او يسرة كما في السراج وكره ايضا الاقعاء لنهيه
عليه الصلاة والسلام عن اقعاء الكلب وفسره الطحاوي بان يقعد على اليتيه وينصب
فخذيه ويضم ركبتيه الى صدره واضعا يديه على الارض والاصح الذي عليه العامة
هو الاول اي كون هذا هو المراد بالحديث لان ما قاله الكرخي غير مكروه كذا في الفتح
قال في البحر وينبغي ان تكون الكراهة تحريمية على الاول تنزيهية على الثاني وفي القول
انها كانت تنزيهية على الثاني نظر لان هذا الفعل ليس واقعا وايضا الكراهة لترك
الجلسة المسنونة كما علل به في البدايع ولو [illegible] الا انها تقبل الكرخي [illegible] الاحكام
ويكره ايضا افتراش ذراعيه اي بسطهما في حالة السجود للنهي عن ذلك ولان فيه اظهار
التكاسل والتهاون بحاله مع ما فيه من التشبه بالكلاب ويكره ايضا رد السلام بيده لانه
[illegible] افعال الصلاة [illegible] ويكره ايضا التربع بلا عذر لان فيه ترك سنة الجلوس
مع منافاته للخشوع وهذا يفيد انها تنزيهية وما قيل من انه افعال الجبابرة ورد بانه
عليه الصلاة والسلام كان جل قعوده مع اصحابه في غير الصلاة التربع وكذا عمر كذا في الفتح
وعبارة العيني كان عليه الصلاة والسلام يتربع في جلوسه في بعض احواله وعامة جلوسه
عمر في مسجده عليه الصلاة والسلام كان متربعا ولا شك ان فعله غير الصلاة والسلام
مبرا عن فعل الجبابرة ولو في الجلوس ويكره ايضا عقص شعره وهو جمعه على الراس ليشد بخيط
[illegible] وقيل لف ذوائبه حول راسه كما يفعله النساء والكل لما في الكتب الستة من قوله
عليه الصلاة والسلام امرت ان اسجد على سبعة اعظم وان لا اكف شعرا ولا ثوبا وفي العقص
كف [illegible] المكروه ايضا [illegible] واسبال [illegible] كما يفعل
الشطار كذا في الظهيرية وقيل هو ان يكور عمامته [illegible] ويكون وسط راسه مكشوفا
كهيئة الاشرار وقيل هو ان ينتقب [illegible] لانه عليه الصلاة والسلام نهى
عن الاعتجار كذا في المحيط واقرب الاقوال هو الاول كما في المغرب اي كون هذا هو المراد
بالحديث لا ان غيره غير مكروه فقد صرح في المحيط بكراهة تغطية الانف في الصلاة
لنهي ابن عباس عنه ولا يبعد القول بالكراهة ايضا على الثاني ويكره ايضا كف ثوبه لما رويناه
وهو رفعه بين يديه او من خلفه اذا اراد السجود وفي المغرب عن بعضهم ان منه ان يشمر [illegible]
للقميص وعليه فيكره ان يصلي مشدود الوسط وبه صرح في الغاية معللا بانه صنيع اهل
الكتاب وفي الخلاصة لعدمها قال في الفتح ويدخل فيه تشمير الكم وقيده في الخلاصة وغيرها

بان يكون الى المرفقين الا ان الظاهر هو الاول وفي البحر رايت في بعض الفتاوى ولا يخفى في نفيه انه
ان كان للصلاة كره والا ان عمله لعمل ثم حضرته الصلاة واقول المذكور في القنية انه لو شمر كمه لعمل
كان يعمله قبل الصلاة اختلفوا في الكراهة والمظاهر في الكراهة فيما لو شمر لها و يكره ايضا سدله
اي المصلي لما صححه الحاكم انه عليه الصلاة والسلام نهى عنه وتعال سدل ثوبه سدلا من باب
ضرب ارسله من غير ان يضم اليه جانبيه واسدل خطا قال في الهداية وهو ان يجعل ثوبه
على راسه وكتفيه ويرسل اطرافه من جوانبه وفي فتح القدير هذا يصدق ان يكون المنديل
مرسلا من كتفيه كما يفعله كثير فينبغي له ان يضعه عند الصلاة ويصدق ايضا على لبس
القباء من غير ادخال اليدين فيه وقد صرح بالكراهة فيه انتهى وهذا يومي الى ان الراجح
في التعريف مغاير لما ذكر في البدائع هذا التعريف عن الكرخي غير انه زاد بعد قوله ويرسل
اطرافه اذا لم يكن عليه سراويل ومن الاعلام يكره السدل على القميص وعلى الازار لانه صنيع اهل
الكتاب فان كان السدل بدون السراويل فكراهته لاحتمال كشف العورة عند الركوع وان كان
مع الازار فكراهته للتشبه باهل الكتاب انتهى ~~واما الكراهة~~ يعني ان قوله في الفتح فينبغي
له ان يضعه لا يتعين لانه لو خالف بين طرفيه خرج منها واما الكراهة في لبس القباء من
غير ادخال اليدين فعلى احد القولين قال في الخلاصة والمختار عدمها ثم ظاهر
كلامهم انه لا فرق بين كون الثوب محفوظا من الوقوع اولا وعليه فتكره الطيلسان
الذي يجعل على الراس كما في شرح الوقاية ولا كراهة في البرنس لانه محيط واختلف
في كراهة السدل خارجها والاصح ان لا يكره كما في كراهة القنية اي تحريما والا فمقتضى
ما مر انه يكره تنزيها قال الحلبي هذا كله مع عدم العذر ولا كراهة مع العذر ويكره
اشتمال الصماء وهو ان يلتف بثوب واحد راسه وسائر بدنه ولا يدع منفذا ليده وهل
يشترط عدم الازار مع ذلك عن محمد نعم وعن غيره لا وستر المنكبين فيها مندوب يكره
تركه تنزيها ويكره تغطية الذقن في السجود كما في الخلاصة و يكره ايضا التثاؤب
بالهمز لحديث الصحيحين التثاؤب من الشيطان فاذا تثاءب احدكم فليكظم ما استطاع
وكذا ينبغي حبسه ما استطاع فان لم يقدر وضع يده او كمه على فيه لانه التشريع الكائن في
الخلاصة ان امكنه ان ياخذ شفتيه بسنه فلم يفعل وغطا فاه بيده او كمه كره لذا
عن الامام ووجهه ان التغطية مكروهة الا لضرورة وهي منتفية ثم المذكور في مختارات
النوازل انه يضع ظهر يده قال الحلبي وقيد بفعل ذلك باليمين او اليسرى لم انقف عليه
وان رايت في البحر عن المجتبي انه يغطي في القيام باليمين وفي غيره باليسرى والذي
رايته فيه ان يغطي باليمين وقيل ان كان في القيام وان في غيره فباليسرى و كره ايضا
تغميض عينيه ولو في السجود كما هو ظاهر الاطلاق للنهي عن ذلك كما رواه ابن عدي الا اذا راى
ما يمنع خشوعه فلا يكره و يكره ايضا قيام الامام في الطاق اي المحراب لا سجوده في
الطاق والفرق ان في الاول تشبها باهل الكتاب بخلاف الثاني وذلك لاشتباه حاله
على اهل اليمين واليسار وعليه فلا يكره اذا لم يشتبه قال السرخسي والاول اوجه لانه
المناسب لاطلاق الكتاب لكن لا يخفى ان امتياز الامام بالمكان مطلوب شرعا حتى كان
التقدم واجبا عليه وغايته هاهنا كونه في خصوص مكان ولا اثر له لانه بحاذي وسط الصف
وهو المطلوب اذ قيامه في غير محاذاته مكروه وغايته اتفاق الملتين في بعض الاحكام ولا بدع

فيه على

فيه على اهل الكتاب انما يخصصون بخصوص الامام بالمكان المرتفع على ما قيل فلا يتشبه كذا في الفتح واجاب
في البحر بان الامتياز المطلوب حاصل بتقدمه من غير ان يقف في مكان اخر متى امكن تمييزه بلا
تشبيه له خلافه ومن ثم قال في البحر التجنيس وغيره لو ضاق المسجد بمن خلفه لا باس بقيامه
في الطاق و كره ايضا انفراد الامام على الدكان للتشبه ايضا واراد بها المكان المرتفع قدر ذراع
وقيل ما يقع به الامتياز وهو الاوجه كما في الفتح و كره ايضا عكسه وهو انفراد القوم على الدكان
لما فيه من الازدراء بالامام وهذا هو ظاهر الرواية وروى الطحاوي عدمها لانتفاء التشبيه
قال في الخانية وعليه عامة المشايخ ولا خلاف في عدم الكراهة مع الحاجة كما في الجمعة والعيدين
يعني لعذر الزحمة وعن الامام ان منها ارادة تبليغ انتقالات الامام عند اتساع المكان
وكثرة المصلين واراد تعليم الامام المأمومين اعمال الصلاة قاله الحلبي و كره ايضا لبس ثوب
فيه تصاوير لانه يشبه حامل الصنم والصورة عام في صورة ذي الروح وغيره والتمثال
خاص بذي الروح والتمثال التبحر مجاز ان صح كذا في المعرب والمراد ذو الروح لعدم كراهة
غيره ولا لقول ابن عباس ان كنت ولا بد فاعلا فعليك بتمثال غير ذي الروح وفيه ايماء الى
ان تمثال ذي الروح ممنوع ومن ثم قال في الخلاصة ويكره التصاوير على الثوب صلى
او لم يصل ولو ازال الراس معفو لما يكره في الصلاة لا مكان اجزائها على عمومها اعني
~~سواء كان في الصلاة او خارجها وفي المحيط ان التماثيل وفي يده تصاوير لا تكره لانها~~
~~لانها مستورة في الصلاة او خارجها وفي المحيط اما الخاتم وفي يده تصاوير لا تكره~~
امامته لانها مستورة بالثياب فصار كصورة في نقش خاتم وهو غير مستبين وكذا
يفيد تقييد الاطلاق بما اذا كان مكشوفا قال في البحر ولعل لهذا عدم الكراهة مع صورة
فيها اذا كان عليها صور صغار لاستتارها وغير خاف ان عدم الكراهة في الصغار
غني عن التعليل بالاستتار بل مقتضاه ثبوتها اذا كانت مكشوفة وسياتي انها لا تكره
وكذا كره ان يكون فوق راسه في السقف او بين يديه او بحذائه بمنديل و ستر صورة قيد بذلك
لانها لو كانت خلفه او تحت رجليه لا تكره الصلاة لكنه يكره كراهة جعل الصورة في البيت
لخبر ان الملائكة لا تدخل بيتا فيه كلب ولا صورة كذا في شرح عتاب لكنه مخالف لقولهم
اشد كراهة ان يكون امام المصلي ثم فوق راسه ثم بحذائه ثم خلفه وينبغي الكراهة
مطلقا على بساط مفروش وسياتي انه ان كان لا يسجد عليها لا يكره ومقتضى فتح القدير
ثبوتها في التي خلفه باعتبار المكان كالصلاة في الحمام اما التي تحت قدمه فلا يكره جعلها
في المكان ليتعدى الى الصلاة وخبر جبريل مخصوص بذلك لما اخرجه ابن حبان
استأذن جبريل في الدخول على النبي صلى الله عليه وسلم فاذن له فقال كيف ادخل وفي بيتك
ستر فيه تصاوير فان كنت لا بد فاعلا فاقطع رؤسها او اقطعها وسائد او اجعلها بسطا
انتهى وحمل في المحيط عدم الكراهة في التي خلفه رواية الاصل وفي الجامع الصغير صرح
بالكراهة وفي العناية ان تنزيه المكان عما يمنع دخول الملائكة مستحب وفيه ما يقتضي ان الكراهة
باعتباره تنزيهية ثم قيل ان المراد بالملائكة غير الحفظة لانهم لا يفارقون الانسان
الا عند الجماع والخلاء كذا في شرح البخاري وينبغي ان يراد بالحفظة ما هو اعم من الكرام
الكاتبين الذين يحفظونه من الجن هذا واختلف المحدثون في امتناعهم بما على
الدنانير فنقل عياض والنووي والمراد ملائكة الرحمة الا ان تكون صغيرة لا تبدو

مطلب ولو كان الصورة ... في السقف صورة الحيوان

العذر بان تنتنه بمرتها فان في جميع الاوقات تنتنه كذا ايضا في اوقات الصلوات اولا خلا ان في بعضها دون بعضها كذا في الفتح قال في الغاية والنية سبب في الغلس لا هل المحلة فانهم اذا اجتمعوا على رجل وجعلوه متوليا بغير امر القاضي يكون متوليا انتهى وقولهم تكره الخياطة في المسجد الا اذا كان حارسا له ينبغي ان لا يخرج على كراهية غلقه اما على عدمها ولا يكره لاستقاء النصرة في كراهيتها **الوطي فوقه والبول والتخلي** اي التغوط لانه مسجد الى عنان السما بفتح المهملة يعني السحاب وبروى الى عنان السما اي نواحيها قاله ابنا الاثير وكذا ترتيب الاحكام من حرمة مكث الحائض والجنب فيه ونحو ذلك ودل كلامه ان ادخال النجاسة فيه لا تحل ومن هنا قيد بعض المتاخرين قولهم يجوز الاستصباح بالدهن النجس بغير المساجد حذرا من التنجيس وينبغي لمن دخل المسجد ان يتعاهد النعل والخف عن النجاسة واختلف في كراهة اخراج الريح فيه انه خلاف الاولى و يكره البول والوطء والتخلي **فوق بيت فيه مسجد** اي للصلاة وان ندب اتخاذه لا مره عليه الصلاة والسلام بذلك لانه ليس مسجدا حقيقة واختلف في مصلى العيد والجنازة قال في النهاية والمختار للفتوى انه مسجد في حق جواز الاقتدا وان انفصلت الصفوف رفقا بالناس وفيما عدا ذلك ليس له حكم المسجد قال في البحر فظاهره جواز البول ونحوه فيه وينبغي ان لا يجوز لانه لم يتقدر بذلك وانما تظهر الاحكام في حق دخوله للجنب ونحوه واقول منع فيما ذكر في المسجدية ممنوع وليس الكلام في غيرها واختلف ايضا في المساجد التي عند الاسواق والحاصل ان الاصح انها ليس لها حرمة فانه لا باس بارخال الميت فيها مع انا امرنا بتجنيب المساجد الموتى كذا في النهاية **او ماء الذهب** ونحوه قيل هذه العبارة مشيرة لكن الجامع لا باس بذلك نبه على ان المستوى كذا هذا التحريم ادان لفظ لا باس لا يلزم استعماله فيما تركه اولى وقد قال السرخسي انما في الجامع فيه اشارة الى انه لا ياثم ولا يوجر وقيل يندب والخلاف في غير المحراب اما هو فيكره لتشغيله قلوبهم اذا عمله من مال نفسه اما المتولي لو عمله من مال الوقف او وضع البياض فوق السواد ضمن كذا في الشرح وغيره قال في البحر وينبغي ان يحمل ما اذا لم يفعله الواقف اما اذا لم يعمل البياض كان له ذلك لقولهم انه يعمر الوقف كما كان وقيدوا بكونه للمساجد لانه لو كان الاحكام البنا فلا ضمان وبالمسجد لان نقش غيره يوجب الضمان الا المعد للاستغلال اذا زادت قيمته بذلك فلا باس به وازادوا بالمسجد داخله لقولهم ان في النقش على خارجه فيه ترغيب الناس في الاعتكاف والجلوس لانتظار الصلاة فيه فانه قال الولوالجي خارجه كره لانه يكره البصاق فيه لكن في جدار المسجد لئلا يتنزل من النجاسة كما يتنزل الحلق من النار اي يتضم بفضل ذاته وقيل ملائكته حكاهما ايضا لا شك فان اضطر فان كان البصاق فوق البواري خير منه تحتها لما انه مسجد حكما دما تحتها مسجد حقيقة واتخاذه طريقا وصرح في القنية بفسقه وقد تنكر اهلية الجنبة لما انه مسجد حكما بل يصليها كل يوم مرة وقيد في التعبير بالاختيار ايضا الى انه لا يفتتنق بمرة او مرتين وكذا عبر في القنية بالاعتياد ولو لم يسلط فندم قيل يخرج من غير المكان الذي قصده وقيل يصلي ثم يتخير وقيل ان كان محدثا خرج من حيث دخل وتخصيص ما ذكر بما يشغله لانه محل بالخشوع وهل له ان عاج غيره منه قال الاوزاعي نعم وعندنا ليس له ذلك كذا في القنية والكلام المباح لانه ياكل الحسنات وفيما في الظهيرية بان يحبس لاجله كذا في البحر وكذا الهلال او حمر وغرس الاشجار فيه الا لنفع له وايجار بعد وبعد التصيع فيه ومنه الكتابة فهو بالاجر لا بغيره الا اذا كتب العلم والقران اما هو لا للمنقوبين الذين يجمع عندهم الصبيان واللغط فلا كذا في الفتح وكره غرس المسجد بجيبه

فيه غلق الاوقات

ولا نقشه بالجص ح

لا تقابة في المسجد

نوعيرالاوقات المكروهة هذا الى تحية ربه اذ الداخل لبيت الملك يحييه ويندب عند كل صلاة صلاها عند الدخول فيه ما كانت او نفلا او سنة وفي البناية معزيا الى مختصر المحيط ان دخوله بنية الفرض او الاقتداء تنوب عنها وانما يؤمر بها اذا دخله لغير الصلاة واتفقوا ان الامام لو كان يصلي في المكتوبة او اخذ المؤذن في الاقامة انه يتركها وانه تقدم الطواف عليها بخلاف السلام على النبي صلى الله عليه وسلم انتهى والعامة قالوا انه يصليها كما دخل وبعض الصحيح وقيل يجلس ثم يقوم لها وفي الغاية ولا تسقط بالجلوس عند اصحابنا لقولهم في الحاكم اذا دخل المسجد حين يدين ان يصليها حين دخوله او عند تفرغه فلا تسقط بالجلوس لا لها لتعظيم المسجد وفي اي وقت فعلها حصل المقصود والله اعلم **باب الوتر والنوافل** اخرها عن الفرائض لا نحطاط رتبتها وجمع بينهما لمناسبة الوتر للنوافل من حيث انها زائدة على الفرائض ولانه نفل عندهما وقدمه لقوته وهو خلاف الشفع والوتر بالكسر والفتح لغة الفرد وشرعا عبارة عن شريعته لنا **الوتر واجب** هذا اخر اقوال الامام وهو الظاهر من مذهبه وهذا الاصح وعنه انه سنة مؤكدة وبه اخذ زفر ونقل بالتدريج فرض اي عملا وواجب اي اعتقادا او سنة اي ثبوتا واجمعوا انه لا يكفر جاحده وانه لا يجوز بدون نية الوتر وان العذر بح في كل لغة وانه لا يجوز اداؤه قاعدا او على الدابة بلا عذر كذا في المحيط قال في الهداية وانه يجب قضاؤه واعترض بانه فرع وجوب الاداء واجيب بان المراد اجماع الصحابة لقول الطحاوي ان وجوبه ثبت باجماعهم والى هذا يشير قوله في الفتح ان وجب بمعنى ثبت وهذا الجواب اختاره كثير من الشارحين ولا يخفى ان فيه عدولا عن الظاهر وقد يقال المراد اجماع الاصحاب على ظاهر الرواية عنهم قال في المحيط اما على قولهما فظاهر واما على قولهما فلقوله عليه الصلاة والسلام من نام عن وتر او سنة فليصلها اذا ذكره قبه نظر اذ ايجاب القضاء دون الاداء مما لم يعهد وكذا اجمع فيه على تركه اذ يهم الامام وحسبهم فان لم يتبعوا فانهم كذا في التجنيس وغيره **وهو ثلاث ركعات بتسليمة** حتى لو اقتدى فيه بمن يسلم على راس الركعتين وسلم فسد اقتداؤه على الاصح وقيد لا لانه لم يخرج بسلام الامام لانه مجتهد فيه وفي شرح الارشاد لا يجوز الاقتداء بالشافعي في الوتر اجماعا لا به اقتدا المفترض بالمتنفل وهذا يخالف ما مر لان اقتضاه بصحة الاقتدا اذا لم يسلم قال الشارح وهو الاصح لان اعتقاد الوجوب ليس بواجب على الحنفي وكل منهما يحتاج الى نية الوتر فلم يختلف بينهما قال في الفتح وقد يستشكل هذا الاطلاق بما في التجنيس وغيره من ان الفرض لا يتادى بنية النفل ويجوز عكسه وعلى هذا ان يجوز وتر الحنفي اقتدا لوتر ان فعنى بناء على انه لم يصح شروعه في الوتر لانه بنيته اياه انما نوى في زعم المقتدي نفس لو لم يخطر بخاطره عند النية صفة من السنة او غيرها بلا سجود الوتر فينتفي المانع فيجوز تلك اطلاق مسئلة التجنيس تقتضي ان لا يجوز وهو بعيد للتامل انتهى ولقائل ان يقول لا نسلم ان نية الوتر انما هو نفل بل دلالة مخصوصة عنها بالوترية وهذا كاف في صحة الاقتدا وقد دل عليه ما في باب الوتر ممن يراه سنة او تطوعا جاز الاقتداء به لان من صلى الظهر خلف احد ممن يرى ان الركوع سنة او تطوعا فان كان افتتح الوتر بنية التطوع او بنية السنة لا يصح الاقتداء لانه نصير اقتدا المفترض بالمتنفل انتهى بقوله ركعة العرض لا تتادى بنية النفل معناه حينئذ اذا نوى صريح النفل كالسنة او التطوع ونية الوتر ليست نية له كما قد علمت

الوتر والنوافل

ثلاث ركعات بتسليمة

في الاقتداء بشافعي سلم على راس الركعتين وفيه تفصيل وتصحيح ٥

الفجر او الظهر اعادهما كذا في الخلاصة ومن السنة ان يقرأ فيهما بالكافرون والاخلاص وبعد صلاة الظهر والمغرب
والعشاء وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع هذا هو ظاهر الرواية كما في البدائع وقال الشافعي بعد الجمعة ست ركعتان
وبه اخذ الطحاوي واكثر المشايخ كذا في عيون المذاهب وعبارته في التجنيس وغيره وكثير من مشايخنا
اخذوا بقوله وفي المنية السنة عندنا ان يصلي اربعا ثم ركعتين هذا واختلف في آكدها
بعد ركعتي الفجر ففي الغنية قيل الكل سواء والاصح ان الاربع التي قبل الظهر آكد وعليه جرى في النهاية
والعناية وقال الحلواني ركعتا المغرب ثم التي بعد الظهر ثم التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر وصححه
المحسن وفيها حسن كذا في فتح القدير وكمل في الغنية آخر السنة جدا اداؤها في آخر الوقت لا تكون
سنة وقيل تكون والكلام بعد السنة وكل عمل ينافي التحريمة لا يسقطها ولكن ينقص الثواب هو الاصح
ولو جيء بالطعام بعد الفرض فان خاف ذهاب حلاوته او بعضها تناوله ثم اتى بالسنة الا اذا خاف فوت
الوقت ولو نذر السنن واتى بالمنذور فهو السنة وقال تاج الدين والد صاحب المحيط لا يكون اتيا بها
لانها لما التزمها صارت اخرى فلا تنوب مناب السنة ورجح في عقد الفرائد البحث الاول بان النذر
بان المنذور لا يخرج عن كونها سنة الا ترى ان من شرع في سنة الظهر ثم قطعها ثم اداها كانت
سنة وقد وصف الوجوب بالقطع انتهى لكن يرد عليه ما في الغنية انها تشرع في سنة من السنن
او التراويح لا ينوب عنه المصلي ولا قضاؤها اذا افسد الا ان يلتزم ضعفه وهو الظاهر وندب
الاربع قبل صلاة العصر وان شاء ركعتين فالكل مروي من فعله عليه الصلاة والسلام
وقبل صلاة العشاء وبعدها لانها كالظهر من حيث انه لا يكره التطوع قبلها ولا بعدها كذا في
الشرح وعبر بالندب في الاربع بعدها مع تصريح اخرجه ابو داود من حديث عائشة قالت
ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم العشاء قط فدخل بيتي الا صلى فيه اربع ركعات او ست ركعات وهذا يقتضي
في المواظبة بمقتضى النظر كون الاربع دون الست سنة كذا في فتح القدير واجاب في البحر بان نقل
المواظبة معارض بما في الصحيحين من حديث ابن عمر صليت معه عليه الصلاة والسلام ركعتين
قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وحدثتني حفصة انه كان يصلي
ركعتين خفيفتين بعد الفجر وقيل ان شاء صلى ركعتين وقيل الاربع قول الامام والركعتان قولهما
لما سيأتي كذا في الشرح وغيره وهذا يحمله بعد زمانا اي ان الركعتين على قولهما افضل من
الاربع ولا شك ان الاربع بتسليمة افضل من الركعتين فقط عند الكل وندب الست
بعد المغرب بثلاث تسليمات كما في التجنيس لحديث ابن عمر من صلى بعد المغرب ستا كتب من الاوابين
وتلا قوله تعالى انه كان للاوابين غفورا وسكت عن ندب الاربع بعد الظهر وبه صرح بعض المشايخ
لحديث ابو داود والترمذي بقي هل المؤكدة محسوبة من المندوب في الركعتين اولا وعلى الاول
هل تؤدى بعد معها بتسليمة واحدة اولا اختلف علماء العصر فيه فمنهم من قال لا لانه اذا نوى السنة
لم يصدق في الشفع الثاني او المندوب لم يصدق في السنة قال في النهر ووقع عندي انه اذا صلى
اربعا بعد الظهر بتسليمة او ثنتين وقع عن السنة والمندوب سواء حسب هو الروايات منها
او طالب منه واطاب تنبيه هل الاولى وصل السنة التالية للفرض به او لا فعن شرح الشهيد القيام
الى السنة متصلا بالفرض مسنون وصرح في الاختيار بان كل صلاة بعدها سنة يكره الجلوس بعدها
وفي الشافي كان عليه الصلاة والسلام اذا سلم مكث قدر ما يقول اللهم انت السلام ومنك السلام تباركت
يا ذا الجلال والاكرام وقال الحلواني لا باس بان يقرأ بين الفريضة والسنة الاوراد واختاره في فتح
القدير ان الثابت عنه عليه الصلاة والسلام انه كان يؤخر السنة عن الاذكار هذا وبقي من المندوبات

صلاة الضحى

صلاة الضحى واقلها اربع ركعات واوسطها ثمان ركعات واكثرها اثنتا عشرة ركعة وذكر في الذخائر الاشرفية ان
اوسطها افضلها ووقتها بعد طلوع الشمس الى الزوال وصلاة الاستخارة ذكرها في الفتح وغيره ودعاها
معروف مشهور وصلاة الحاجة ذكرها ابن امير حاج وغيره واحاديثها مذكورة في الترغيب والترهيب
وكان الفارق بينهما ان الاستخارة لما يفعل في المستقبل والحاجة لما نزل به وحل وقيام الليل
واحياء ليالي العشر الاخير من رمضان والاول من ذي الحجة وليلتي العيدين وليلة النصف وكما صرحوا
انه يكون بكل عبادة تستوعب الليل او اكثره ومن المعلوم كراهة الاشتغال بالجماعة الا في التراويح وعلم
بهذا كراهة الجماعة في اول ليلة جمعة من رجب وهي المسماة بصلاة الرغائب قال البزازي و
نحو جزء عن الكراهة بندرتها وكره الزيادة على اربع اي اربع ركعات بتسليمة باتفاق الروايات
لانه لم يرو انه عليه الصلاة والسلام زاد على ذلك ولولا الكراهة لزاد تعليما للجواز كذا قالوا وهذا
يفيد انها تحريمية وكره ايضا الزيادة على ثمان ركعات ليلا اي في الليل اعلم انه لا خلاف في اباحة
الثمان بتسليمة ليلا كما لا خلاف في كراهة الزيادة عليها على ما اختاره القدوري تبعا لفخر الاسلام
وقول السرخسي الاصح انه لا يكره لما فيه من وصل العبادة تصحيح للواقع من مذهبهم لكن رده في
البدائع بانه لا يصح لما كرهت الزيادة على اربع في نفل النهار فالصحيح الكراهة لانه لم يرو ذلك
لان عادته ما ثبت عليه الاعداد الواردة من صلاته عليه الصلاة والسلام ليلا فيما روته عائشة
رضي الله عنها احدى عشرة ركعة ثلاث منهن وتر والباقي نافلة هكذا استدل به فخر الاسلام
وغيره ورده الطحاوي بما ثبت عن عائشة رضي الله عنها من رواية الزهري انه كان يسلم من كل
اثنتين منهن ولم يخبر عنه من فعله ولا من قوله انه اباح ان يصلي في الليل بتكبيرة اكثر من
ركعتين وبه نأخذ ومواضع القولين انتهى قال الاتقاني ومن الحق ان يقول الكاتب نافلة
هذا احتمال فيحتمل ان اربعا منها فرض العشاء واربعا سنتها وثلاث ركعات وتر ولعله
في الحديث قيد التطوع واقول يلزم على ما قاله الطحاوي انه لم يصل الوتر لانه لا ذكر له في هذه
الاعداد تمييز فعله واحتمال كون العشاء منها مدفوع بما سيأتي من ثبوت سلامه واجاب
في البحر عما استدل به الطحاوي بما في مسلم عن عائشة كان يصلي تسع ركعات لا يجلس فيهن الا في
الثامنة فيذكر الله ويحمده ويدعو ثم يسلم تسليما لكن مقتضاه عدم لزوم القعدة على راس الركعتين
من النفل وكلمتهم متفقة على لزومها والافضل فيهما اي في الليل والنهار رباع غير منصرف للعدل
عن اربعة اربعة والوصف ولا خلاف في النهار انه عليه الصلاة والسلام كان يصلي الضحى اربعا
لا يفصل بينهن بسلام وهكذا جاءت في سنة الظهر والجمعة واما في الليل فهذا قول الامام وقالا
المثنى فيه افضل لقوله عليه الصلاة والسلام صلاة الليل مثنى مثنى واعتبارا بالتراويح قال
في العيون وبقولهما يفتى اتباعا للحديث كذا في المعراج ورده الشيخ قاسم بما استدل به
المشايخ للامام من حديث الصحيحين عن عائشة ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يزيد في رمضان
ولا في غيره على احدى عشرة ركعة يصلي اربعا فلا تسأل عن حسنهن وطولهن ثم اربعا فلا تسأل
عن حسنهن وطولهن وكانت التراويح ركعتين تخفيفا وقوله مثنى يحتمل ان يراد به انها
شفع لا وتر وترجحت الاربع بزيادة منفصلة لما انها اكثر مشقة على النفس وقد قال عليه
الصلاة والسلام انما اجرك على قدر نصبك وطول القيام في الصلاة احب من كثرة السجود فيما في
الركعات المتعددة كذا في مجمع وهو الصحيح كذا في البدائع لما في مسلم افضل الصلاة طول القنوت اي القيام
وعند ان كثرة السجود افضل لقوله عليه الصلاة والسلام لمن سأله كما في مسلم عليك بكثرة السجود وظاهر

ما في المعراج أن أفضلية القيام هي قول الإمام حيث قال طول القيام أفضل وقال أبو يوسف إن كان له ورد من
الليل فكثرة السجود وإلا فطول القيام وقال محمد كثرة الركوع والسجود أفضل واختاره في البحر أن القيام
وسيلة إلى الركوع والسجود ولذا سقط عمن لا يقدر عليهما فلا يكون أفضل منهما كالقعود ونقول هم
إن كثرة القرآن تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود فإنهما ركنان أصليان إجماعا مع أن
القيام قد يتخلف عن القراءة في الفرض فيما زاد على ركعتين والقول فيه نظر من وجوه أما أولا فلأن القيام
ولئن كان وسيلة إلا أن أفضلية طوله إنما كانت بكثرة القراءة فيه وهي وإن كانت كالقراءة تقع فرضا
بخلاف التسبيحات فإنها وإن كثرت لا تزيد على السنية وأما ثانيا فلأن كون القيام ركنا زائدا بخلاف
الركوع والسجود فهما لا أثر له في الفضيلة وأما ثالثا فلأن كون القيام يتخلف عن القراءة فيما وإلا في
كلامهم ما لم يتطوع الفرض لم يثبتها الكلام فيه إذ موضوع المسألة في النفل وفيه تجب القراءة في كله ولهذا
في كلامهم ما لم يتطوع الأخرس هل يكثر طول قيامه أفضل كالقارئ أم لا فليتدبره **والقراءة** في
الصلاة **فرض** عملي **في ركعتي الفرض** أما في خصوص الأوليين فقد سبق أنها واجبة وهذا هو ظاهر المذهب
والمشهور في الأصل وهو الصحيح وقيل فرض في الأوليين وصححه في التحفة وغيرها وأجمعوا على
أنه لو قرأ في الأخريين فقط صحت وأنه يجب عليه السهو وعلى هذا فأثر الخلاف إنما يظهر في
سببه فعلى الأول ترك الواجب وعلى الثاني تأخير الفرض عن محله كذا في البحر لكن سببا كل في
السهو أن تأخير الفرض فيه ترك واجب أيضا ويمكن أن يظهر في اختلاف مراتب الإثم فعلى الأول
يأثم إثم تارك الواجب وعلى الثاني يأثم إثم تارك الفرض العملي الذي هو فوق الإثم بترك الواجب
على ما مر تحقيقه وفي القنية لم يقرأ في الأوليين وقرأ في الأخريين الفاتحة على وجه الثناء
والدعاء لا يجزيه إلا أن المسطور في التجنيس أنه لو قرأ في الصلاة على وجه الثناء جازت صلاته
لأن القراءة في محلها فلا يتغير حكمها بقصده وهذا في الظهيرية ثم ذكر بعده ما في القنية عن الحلواني
وفي كل النفل لأن كل شفع منه صلاة على حدة والقيام إلى الثالثة كتحريمة مبتدأة ولذا لا يجب
بالتحريمة الأولى إلا ركعتان ويستفتح في الثالثة كذا في الهداية قال في الفتح وقياسه أن يتعوذ
أيضا واعترض بأنه لو كان كذلك لما صحت بترك القعدة ساهيا للنهاية فتح وليسجد للسهو ووجب
العود إليها إذا تذكر بعد القيام ما لم يسجد وأجيب بأن هذا هو القياس وبه قال محمد وزفر
في رواية وفي الاستحسان لا تفسد لأن التطوع شرع أربعا كما شرع ركعتين فإذا ترك القعدة
أمكن تصحيحه بجعلها واحدة كذا في الفتح وحاصله تسليم أن كل شفع صلاة على حدة إلا لعارض
وعلى هذا فلا يثني ولا يتعوذ إلا إذا لم يقعد ويدل على ذلك ما في المجتبى وغيره لا يستفتح في سنة
الظهر والجمعة والتي بعدها لأنها صلاة واحدة وسيأتي أنه لو أفسدها قضى ركعتين فقط فكأنها
أشبهت الظهر من وجه والنفل من وجه آخر فعملوا بالشبهين قال الشارح والثمان كالأربع على الصحيح
وفي الخلاصة صلى أربعا تطوعا ولم يقعد على الركعتين عامدا لا تفسد استحسانا وهو قولهما وتفسد
قياسا وهو قول الإمام وزفر ولو ستا أو ثمانيا بقعدة واحدة فالأصح أنها تفسد قياسا واستحسانا
وحكم سنة الظهر حكم النفل عند محمد وهو أما على قول الإمام ففيها قياس واستحسان في الاستحسان
لا تفسد وفي القياس تفسد عنده وهذا المأخوذ به انتهى **و** في كل **الوتر** لأن فيه رائحة النفلية فلزم فيه
الاحتياط في القراءة لا أنها ركن مقصود لنفسه لا كالقعدة **ولزم النفل** أي نفل الصلاة **بالشروع** فيه
وقول القنية صلاة كذا وصوما من استحباب الشيء قبل أدائه وهذا قال أو بحجا لقوله تعالى ولا تبطلوا
أعمالكم أطلقه فعم كل نفل إلا أنه في الخلاصة قال لو افتتح الظهر مع الإمام ينوي التطوع ثم تذكر أنه

لزم النفل بالشروع

لم يصله

لم يصله فقطع التطوع ثم كبر ينوي الظهر لا شيء عليه وكذا لو دخل مع الإمام ينوي المكتوبة ثم كبر ينوي النافلة ثم أفسدها
لم يكن عليه إلا المكتوبة وقيد الأول في القنية بأن ما شرع فيه يصير مؤدى بأداء الظهر فيكون قطعه لا كماله وقالوا
لو شرع في الظهر ثم تبين أنه أداه فأفسد فلا شيء عليه لأنه إنما شرع فيه مسقطا لا ملتزما أطلق في الشروع
فانصرف إلى الصحيح فلا يلزمه بالشروع في غيره حتى لو شرع في صلاة أمي وامرأة أو جنب أو محدث
فأفسدها لا قضاء عليه كما في البدائع وقيدنا أي اقتدى متطوع بمفترض فقطعه ثم اقتدى به ونوى القضاء
خرج عن العهدة ولو نوى تطوعا آخر ذكر في الأصل أنه ينوب أيضا في قول الإمام والثاني وفي الزيادات
لا ينوب **ولو** كان الشروع **عند الطلوع والغروب والاستواء** في ظاهر الرواية عن الإمام والأفضل قطعه
وإن أتمها فلا قضاء عليه لكن أساء كذا في البدائع وينبغي القطع خروجا عن المعصية وعن الإمام أنه لا يلزمه
بالشروع في هذه الأوقات اعتبارا بالشروع في الصوم في الأوقات المكروهة والفرق على الظاهر
صحة تسميته صائما بالشروع فيه وفي الصلاة لا إلا بالسجود وكذا حنث بمجرد الشروع فيه لا يصوم
بخلاف لا يصلي كما سيأتي إن شاء الله تعالى **وقضى ركعتين لو نوى أربعا** وشرع فيها دل عليه قوله
وأفسده أي المنوي **بعد القعود الأول** يعني بعدما قام إلى الثالثة **أو قبله** لما مر من أن كل شفع
صلاة على حدة والقيام إلى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة فإفساد الثاني بعد القعود لا يستلزم
إفساد الأول بخلاف إفساد الأول وهذا ظاهر الرواية عن الثلاثة وعن الثاني ثلاث روايات
والأصح رجوعه إلى قولهما فقيد بنية الأربع لأنه لو لم ينو شيئا قضى ركعتين فقط باتفاق الروايات
كذا في الخلاصة وإطلاقه يعم سنة الظهر فإذا أفسدها بعد القعود ونحوه قضى ركعتين أيضا في ظاهر
الرواية وجزم غير واحد بأنه عن الثاني يقضي أربعا واختاره بعض المشايخ لأنها صلاة
واحدة وأنت قد علمت رجوعه فالخلاف ليس بناء على قوله بل اختيارا لبعض المشايخ وعزاه
في الدراية للفضلي وعليه فينبغي أن لا فرق في وجوب الأربع بين إفسادها أولا لأنها صلاة على حدة
وقيد بالقعود الأول لأنه لو لم يقعد وأفسد الأخريين قضى أربعا إجماعا وهذا إذا لم يقتد بمن
لزمه الأربع كمصلي الظهر فإن اقتدى به ثم أفسده لزمه الأربع سواء اقتدى به في أولها
أو في القعدة الأخيرة كذا في البدائع **أو لم يقرأ فيهن** أي في الأربع **شيئا أو قرأ في** الركعتين **الأوليين**
فقط **أو** قرأ في الركعتين **الأخريين** لا غير حيث يقضي ركعتين كذلك هذا شروع في المسائل
الملقبة بالثمانية لأنها على ثمانية أقسام لأنها في الحقيقة أقسام في ترك القراءة لا في تعيينها وكذا لم يكن
منها ما إذا قرأ في الكل مع أن القسمة العقلية تقتضيه وقد تحصل الأقسام إلى ستة عشر
وذلك أنه إما أن يكون قرأ في الكل أو ترك في الكل أو في الشفع الأول أو في الثاني أو في كل ركعة
من الشفع وهذا صادق بأربع صور أو في الأولى والثانية أو الرابعة أو في الأولى أو في الثانية
مع الشفع الثاني أو الأولى والثالثة أو الرابعة أو ترك في الثانية أو الثالثة أو الرابعة لم يذكروا
الأول لما علمت ونذا خلت منها سبعة لا يخالف الحكم فعادت ثمانية تعكيك بتمييز المبتدأ خلا
بالتعيين في الأقسام كذا في العناية لكن بقي من الأقسام ما إذا قرأ في الأوليين فقط ولم يقعد أو قعد
ولم يقم إلى الثالثة أو قام ولم يقيدها بالسجدة أو قيدها كذا في النهاية وقد سمعت ثلاثا منها
في كلام المصنف وأما رابعها فقوله **وإن قرأ في إحدى الأوليين** الأولى أو الثانية لا غير **وإحدى**
الأخريين كذلك والثامنة ما إذا قرأ في إحدى الأوليين لا غير فإنه يقضي أربعا عندهما وعند
محمد الأوليين وإحدى الأخريين لأنه لو قرأ في إحدى الأوليين وإحدى الأخريين أو في إحداهما
قضى ركعتين إجماعا وكذا لو قرأ في إحدى الأخريين لا غير ولهذا يصح قضاء ركعتين في

تسع واربع في سنة ولا خفا انه اذا لم يقعد وقد قرا في الاوليين وافسد الاخريين انه يقضي اربعا اجماعا او ترك
وقعد ولم يتم فقضى ركعتين اما اذا قام ولم يقيدها بالسجدة ثم افسدها فانه يلزمه ركعتان عندهما وعند
الثاني اربع والمنذا خلاف ولا يخفى ان الاصل عند الامام ان ترك القراة في الاوليين يوجب بطلان
التحريمة لانه احدهما لان الشفع صلاة على حدة والفساد بالترك في ركعة مجتهد فيه فقضينا بالفساد
في حق وجوب القضاء وبقا التحريمة في حق لزوم الشفع الثاني احتياطا وعند ابي يوسف انما يوجب
بطلان الاداء لان القراة ركن زايد للصلاة لوجودها بدونها في الاخرس ولا صحة للاداء بدونها وافساد الاداء
لا يزيد على تركه وعند محمد ترك القراة في ركعة يوجب بطلان التحريمة اذا قيدها بالسجدة لانها
تعقد للافعال ومن ثم لو لم يقرا اصلا فقضى ركعتين عندهما واربعا عند الثاني ولو في احدى الاوليين
واحدى الاخريين فقضى اربعا عندهما وقال محمد يقضي ركعتين وهذه احدى المسايل التي انكرها
ابو يوسف على محمد فانه قال ما رويت لك الا هكذا عن الامام وقيل انه توقع عن محمد ان يروي
عنه كتابا فوضع الجامع الصغير سالكا فيه طريق الاسناد يقول محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
فلما عرض عليه استحسنه وقال حفظ ابو عبد الله الا ست يقول محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة فلما
يعرض عليه استحسنه وقال حفظ ابو عبد الله الا ست مسايل فانه انكر روايتها عنه فلما
بلغ محمدا قال بل حفظتها ونسي اولها مسيلة القراة قال انما رويت لك انه يقضي ركعتين
الثانية مستحاضة توضات بعد طلوع الشمس تصلي حتى يخرج الظهر قال انما رويت
لك حتى يدخل وقت الظهر الثالثة اذا اجاز المالك عتق المشتري من الغاصب نفذ
قال انما رويت لك انه لا ينفذ الرابعة لا يجوز نكاح المهاجرة فيلد عندهما اذا
كانت حاملا قال انما رويت لك انه يجوز ولكن لا يقربها الزوج حتى تضع الخامسة
لو قتل عبدهما مولى لهما فعفا احدهما بطل الدم عند الامام وقالا يدفع ربعه
الى شريكه او يفديه بربع الدية قال انما رويت لك ان قول الامام كقولنا وما رويته
من الخلاف انما هو في عبد قتل مولاه عمدا وله ابنان فعفا احدهما فذكر الاختلاف
فيهما واما قول الامام مع الثاني في الاولى السادسة مات وترك ابنا له وعبدا لا غير
فادعى العبد العتق في الصحة وادعى رجل على الميت الفا وقيمة العبد الف فصدقهما
الابن سعى العبد في قيمته وهو حر فياخذها الغريم قال انما رويت لك انه عبد ما دام
يسعى كذا في شرح المغني للهندي قال فخر الاسلام وانه عدها مخالفا رواية محمد واستشكله
في فتح القدير بان المذهب ان الراوي اذا انكر روايته لا تبقى حجة فلا يمكن الاعتماد
عليها لا بناء على رواية بل تخريج صحيح على اصل ابي حنيفة واستشكل واجاب في البحر بان محمدا
روى ذلك عن الامام بلا واسطة لما ذكره قاضي خان في شرح الجامع الصغير ان ما رواه
محمد فظاهر الرواية بعين الامام واقول في كونه تخريجا على اصل الامام نظر بل ضعف
سلوك طريق الاسناد في الحكم وقول محمد بل حفظتها ونسي ودعواه انه رواه بلا واسطة ينافيه لما ادعاه
من الرواية عن الثاني نعم لو قيل انما اعتمد المشايخ ذلك لا بناء على ما رواه عن الثاني بل بناء على ما سمعه منه
من غير واسطة فانه وان بطلت روايته من هذا الوجه الا انه لا مانع من ثبوتها من طريق اخرى فقد ذكر
في الاصل ان قول الامام فيه قياس واستحسان وان ما ادعى ابو يوسف روايته قياس وما ذكره في
الاصل الاستحسان محمد استحسان لكان حسنا ثم رايت في شهادات فتح القدير لو شرع من غيره حرمتها
الاصل روايته للفروع ثم سمع الفروع يرويه عنه عندهما لا يعمل به وعند محمد يعمل به وهو من تلك المسايل

التي رواها

التي رواها محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ونسيها ابو يوسف وهي ستة فكان ابو يوسف لا يعتمد رواية
محمد ومحمد كان لا يدع روايتها عنه كذا قالوا وفيه اشكال لان المذكور ان ابا يوسف انكر وقال ما رويت لك
عن ابي حنيفة ذلك وهذه الصورة ليست من نسيان الاصل رواية الفرع بل من [illegible] الاصل
ولم يجزم بالانكار فلا ينبغي اعتبار رد محمد الا اذا صح اعتبار ما ذكره تخريجا على اصل ابي حنيفة
انتهى ملخصا **ولا يصلي بعد صلاة مثلها** هذا اللفظ اثر مروي عن عمر وغيره وذكر انه رفع وعزوه حديثا
ولا شك ان ظاهره غير مراد اجماعا لان الظهر والعصر يصليان بعد سنتيهما فوجب حمله على احد
الخصوص ففي الجامع الصغير اراد لا يصلي بعد الظهر نافلة ركعتين منها بقراءة وركعتين بغير
قراءة لتكون مثل الفرض وذكر انه لهذا لعدا فائدة ان القراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفيما
ترتب على ذلك من الثمانية دليل على هذا انه [illegible] في العتابية وقال فخر الاسلام لو حمل على تكرار
الجماعة في مسجد له اهل وعلى قضاء الصلاة عند توهم الفساد لكان صحيحا **ويتنفل** اي يجوز له
ان يتنفل حال كونه **قاعدا مع القدرة على القيام** لخبر صلاة القاعد على النصف من صلاة
القائم اطلقه فشمل التراويح اذ الاصح فيها الجواز كما في الخلاصة وسنة الفجر ايضا وقد ينفق
ما فيها وعبر هنا بالجواز اولى [illegible] للقعود كيفية لان الكلام في الجواز ولا شك
في حصوله على اي حال كان وقد سقط ما في البحر انه لا خلاف فيه انما الخلاف
في تعيين ما هو الافضل والمختار [illegible] زفر وهو رواية عن الامام انه لا يقعد كما في التشهد
قال انه ايسر وعليه الفتوى وعنه خلاف انه اذا جاء اوان التشهد جلس لذلك سواء سقط
[illegible] الثانية لعذر او لا وفي التجنيس الافضل ان يقوم فيقرا شيئا ثم يركع ولو لم يقرا
ثم ركع جاز ولو لم يستو قائما ثم ركع لا يجوز لانه لا ركوع قايم ولا قاعد فيه باتفاق
لا يتنفل المضطجع بلا عذر غير صحيح **ابتداء او بناء** نص على الحالين اي مبتديا وبانيا
والظرفية ومعنى البناء ان يشرع فيه قايما ثم يقعد بلا عذر ولا فرق بين الاولى والثانية
كما اشار الاطلاق وهذا استحسان [illegible] قال الامام والقياس انه لا يجوز وبه قالا لما
ان الشروع معتبر بالنذر وله انه لم يباشر القيام فيما بقي ولما باشر صحت بدونه بخلاف
النذر لانه التزمه نصا حتى لو لم ينص عليه لا يلزمه في الصحيح كما في المحيط وقال فخر
الاسلام انه الصحيح من الجواب وقيل يلزمه واختاره في الفتح وعن خلاف انه لو شرع قاعدا
ثم اتم قائما انه يجوز **و** يجوز ان يتنفل ايضا حال كونه **راكبا** تنبيه لذلك [illegible] لا يتنفل الماشي
[illegible] اجماعا كما في المجتبى **خارج المصر** مريدا سفرا او لا في الاصح في حده ما يجوز للمسافر
ان يقصر فيه وقوله لو شرع خارجه ثم دخل [illegible] اتمها وقال [illegible] كذا في الخلاصة **مومئا**
بالركوع والسجود فلو سجد على نحو السرج لا يجوز لانها شرعت بالايماء كذا في منية المصلي
ويجعله في السجود اخفض من الركوع بحيث يخفض راسه للسجود اكثر ولا حاجة الى النية
[illegible] المبنى انما هو لو لم يسجد **الى اي جهة توجهت دابته** بسبب التوجه [illegible] ان يحمل
[illegible] اما اذا سار بنفسه اما اذا سيرها فلا يجوز حتى لو تعذر للعذر كذا قالوا وينبغي ان
يفيد بما اذا كان يعمل كثيرا [illegible] اذا حرك رجله او ضرب دابته فلا باس به اذا لم يكن كثيرا قال في عليه
البيان وقوله الى اي جهة توجهت دابته يفيد اشتراط الاستقبال عند التحريمة ايضا لانه
لما جاز الى غير القبلة جاز الافتتاح ايضا وقيل يشترط الاستقبال فيه وجه [illegible] كلام في
السقوط [illegible] ركان لما سقطت فالشرط اولى ثم قالوا لو كان على الدابة او السرج

او الركاب بنجاسة صحت في ظاهر المذهب وهو الصحيح ونياس هذا ولو على المصلي ايضا مع ان ظاهر كلامهم المنع
في هذا والفرق قد يعسر فتدبره فيه بالنافلة لا الفرض ولو صلاة جنازة والواجب وما لزم بالشروع
لا يجوز الا لعذر لخوف عدو وكونها جموحا لا يقدر اذا نزل على ركوبها الا بمعين لكونه شيخا او امراة ومن ثم
قال في الخانية وغيرها حمل امراته من القرية الى المصر كان لها ان تصلي على الدابة لا لحقا لا تقدر على الركوب
والنزول اي بنفسها وفي منية المصلي من ان هذا مقيد بما اذا لم يكن معها محرم حرجه في البحر
على قولهما قال ولم ار ما اذا كان مع امه مثلا في شقي محمل واذا نزل لا يقدر على الركوب وحده
وينبغي ان يكون له ذلك في المحلة ان لم يكن طرفها على الدابة فكالسرير وبنى على صلاته بنزوله
لعدا فتتاحه راكبا لا يبني لعكسه وهو ما اذا افتتحها نازلا ثم ركب والفرق ان احرام الراكب انعقد
مجوزا للركوع والسجود فاذا اتى بهما صح بخلاف احرام النازل فانه انعقد ملزما فلا يقدر على ترك
ما لزمه من غير عذر زاد في الهداية قال في الفتح وعليه ان يقال ان اريد بكونه انعقد مجوزا انه
سينزل فاول المسئلة ومحل النزاع وان اريد وهو راكب بانه يسجد على الاكاف منعنا كونه
الى جزا بها بل بالايماء الواقع في ضمنها واظهر الامور في تقديره ان الشرع حكم بانه هو المجوز
الايماء فيلزم الحكم بالخروج بعد العقد قبل وصول راسه الى الاكاف فلا يقع بها وقيل
في الفرق من ان النزول عمل قليل بخلاف الركوب وعليه اقتصر العيني منع بانه لو رفع
ووضع على السرج لا يبني مع ان العمل لم يوجد وسن في رمضان عشرون ركعة شروع
في التراويح واخرها عن النوافل لكثرة شعبها قال المطرزي روحت الناس صليت بهم التراويح
وانما اخرها عن النوافل او ترويحة النفس اي استراحتها سميت الاربع بها لاستراحتها بعدها شرعا
ترويحة اي استراحة واطلاقها على الاجزاء مجاز من اطلاق اسم الاثر على المؤثر كل عدل عن قول
القدوري تستحب ان يجتمع الناس في شهر رمضان فيصلي بهم امامهم خمس ترويحات
كل ترويحة بتسليمتين لما ان الاصح انها سنة رواه الحسن عن الامام كذا في الهداية قال
في العناية وتبعه في البحر وفيه نظر اذ المعلوم تعليله بالاستحباب انما هو الاختفاء وليس
في كلامه دلالة على ان التراويح مستحبة والى هذا ذهب بعضهم فقال في التراويح سنة
والاختفاء مستحب واجاب في الحواشي السعدية بانه لما سكت عن بيان صفة التراويح استقلالا
وذكر لفظ الاستحباب فالظاهر انصرافه على مجموع الصلاة والاختفاء والتسليم بين كل ترويحتين
وانت خبير بان ما في العناية اولى اذ قد نقل غير واحد الاجماع على سنيتها لا فرق في ذلك بين الرجال
والنساء كما في الخانية لكن كونها عشرين هو قول الجمهور وحكمته ان السنن شرعت مكملات للواجبات
وهي مع الوتر عشرون فكانت التراويح لذلك مساوية بين المكمل كذا في الدراية ولا يخفى
ان الرواتب وان حلت ايضا الا ان هذا الشهر لمزيد كماله زيد فيه هذا المكمل فتكمل بعشر
تسليمات بين كل ركعتين تسليمة فلو صلى اربعا بتسليمة فان لم يقعد بانت عن واحدة في الصحيح
قال الزهري وعليه الفتوى وان قعد فعن تسليمتين على ما عليه العامة وعن هذا قال في المحيط
لو صلاها كلها بتسليمة واحدة جازت عند الكل في الاصح وهل يكره وفي منية المصلي
لا يكره والصحيح انه مع القعد يكره كما في الخزانة قال الحلبي ولو شكوا اصلوا تسعا او عشرا
صلوا ركعتين فرادى في الاصح بعد العشاء قبل الوتر وبعده بيان لاول وقتها وقيل الليل
كله وعامة مشايخ بخارى قالوا انه ما بين العشاء والوتر وما جرى عليه المصنف هو قول الجمهور
وهو الاصح واثر الخلاف يظهر فيما لو فاته ترويحة لو اشتغل بها يفوت الوتر بالجماعة يشتغل

بالترويحة

على قول مشايخ بخارى وبالوتر على قول غيرهم وهذا ينبغي ان يخرج على قول من جعلها بالجماعة افضل
وتستحب ان ملافيه واوردها بعد العشاء ما بعد الخروج منها حتى لو بنى التراويح عليها لا يصح هو الاصح كما
في الخلاصة قال وكذا لو بناها على سنتها في الاصح وكانهم الحقوا السنة بالفرض ولا خلاف انه اخر
وقتها اذا طلع الفجر هذا وقت الصحة اما المندوب فالى ثلث الليل او نصفه واختلف فيما بعده
والاصح عدم الكراهة فيه لا لها صلاة الليل والافضل فيها اداؤه بجماعة في مسجد او غيره الا انها
في المسجد افضل على ما عليه الاعتماد وهذا ظاهر في انها على الاعيان وهو قول المرغيناني والصحيح
الذي عليه العامة انها على الكفاية حتى لو تركها كل اهل المسجد اثموا وان ترك البعض فلا اثم عليهم
واختلف فيما لو صلاها اماما كل امام ركعتين والاصح انه لا يستحب ولو صلوا في مسجدين لا يجوز
لانها لا تتكرر كذا في الخلاصة وفي العناية لو اقتدى فيها بمن يصلي مكتوبة او وترا او نافلة لا يصح على
الاصح انتهى وهذا في النافلة مبني على انها لا تتادى بمطلق النية لكن هل يمنعنى الاصح ان قضاها
لا يجوز والختم بالرفع عطفا على عشرون والجر على بجماعة مرة هذه المسئلة لم تذكر في ظاهر
الرواية الا ان اكثر المشايخ قالوا ان الختم سنة وهو الصحيح كذا في الكافية وغيرها وفي الفتح
لو كان امام مسجده لا يختم فله ان يتنقل الى غيره واختلف في قدر المقروء في كل ركعة قال
في مختارات النوازل والصحيح انه عشر ايات لان بها الختم اذ ركعات الشهر ستمائة
واي القران ستة الاف وقيل مثل صلاة المغرب وقيل يصلي بما شاء وفي الخلاصة الختم سنة
والختمان فضيلة لكن في المحيط الافضل في زماننا ان يقرأ ما لا يؤدي الى تنفير القوم
لان تكثير الجمع اولى من تطويل القراءة وفي المجتبى والمتاخرون كانوا يفتون في زماننا
بثلاث قصار او اية طويلة كيلا يمل القوم ويلزم تعطيلها وهذا احسن فقد روي
الحسن عن الامام انه لو قرأ ذلك في الفرض بعد الفاتحة فقد احسن ولم يسىء فما ظنك
لغيره وفي التجنيس واختار بعضهم سورة الاخلاص في كل ركعة وبعضهم سورة الفيل
اي البداءة منها ثم يعيدها وهذا احسن لانه لا يشتغل قلبه بعدد الركعات بعدم
اشتغاله بها عليه فيتفرغ للتفكر والتدبر واما دعاء التشهد فاذا علم انها تثقل
على القوم يتركها ولا الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم لانها فرض عند الشافعي فيحتاط
كذا في الخلاصة وبعض ائمة زماننا يفرط في الاستعجال فيترك الثناء والتسمية والتسبيحات
والطمانينة ولعمري ان هذا الافراط يؤدي الى التفريط وجلسة مستحب يعني يستحب كاينة
بعد كل اربع بقدرها بيان لمقدار المستحب منها قال ان ربح الا انها مستحب فعط
للتوارث وهو ظاهر في ندبها على رأس الخامسة ايضا لكن قال في الخلاصة اكثرهم
على عدم الاستحباب وهو الصحيح ثم هو مخير في هذه الجلسة بين القراءة والتسبيح
والسكوت واما الصلاة فقيل مكروهة وقيل حسنة وهو ظاهر ما في السراج واهل
مكة يطوفون واهل المدينة يصلون اربعا على صيغة المجهول ويوتر بجماعة في رمضان
فقط لاجماع المسلمين على ذلك اما في غيره فيكره ولا خلاف في صحة الاقتداء اذ لا مانع واختلف
فيما هو الافضل ففي الخانية الصحيح ان الجماعة افضل وفي الشرح وغيره ان الانفراد في المنزل
افضل ورجحه في عقد الفرائد كما في الظهيرية اختار علماؤنا على النسق انه بالجماعة احب والاختيار
علماؤنا انه في المنزل احب وهكذا في الذخيرة وهذا يقتضي ان المذهب خلاف ما في الخانية
وانه ترجيح منه لا اختيار في المذهب انتهى والله اعلم باب ادراك الفريضة

في التراويح مطلب مهم

وعدول زوجه وفيه نظر وخلاف

فيه سر العدد

فيما شكوا اصلوا تسعا او عشرا

بجماعة

في الختم مرة

بجلسة مامة

يوتر بجماعة في رمضان فقط واختلف فيما هو الافضل

باب ادراك الفريضة

لما فرغ من بيان الفرائض والواجبات شرع في الاداء الكامل وهو الاداء بالجماعة لان في الغاية والغاشية
وهذا اولى مما في الدراية وفتح القدير من ان حقيقة هذا الباب مسائل شتى متعلقة بالفرائض في الاداء
الكامل وكلها من الجامع الصغير اذ عادتهم انهم لا يبوبون لها بابا بل يقولون مسائل شتى او منثورة او
منثورة فكان هذا هو الداعي لعدوله في العناية وغيرها عن ما مر صلى ركعة اراد شرع في
الظهر وصلى ركعة كذا في النهاية ولا حاجة اليه بعد قوله صلى الله عليه وسلم قال في البحر ولو قال
فيد اولى الظهر بسجدة لكان اولى ولا يخفى تضمن كلامه لذلك من الظهر اراد به الرباعي
لا خصوص الظهر فاقيم حقيقة اخا منه الشيء تعليم وهذا اراد لا اذا شرع في الاقامة
ولم يدخل فيها فانه يتم ركعتين في هذا اجماعا يتم شفعا وجوبا صيانة للمؤدى عن البطلان
وفي هذا التصريح بان الركعة الواحدة باطلة نفلا كما انه هو نفس حقيقة العقد لذا في البحر
وبطلان هذا الشوهم غنى عن البيان لو قيدها بركعة لان ما دونها وهو ما لم يقيد بالسجدة
يقطع في الاصح لان القطع للاكمال لا ابطال قطعا ولذا ظهر انه لو شرع في نافلة فاقيمت لا يقطعها
لما قلنا وسنة الظهر والجمعة نافلة ومن ثم قيل بقيها اربعا في الصحيح كما في السراج وقيل يقطع
على راس الركعتين قال في الفتح وهو الراجح لانه متمكن من قضائها بعد الفرض ولا ابطال
في التسليم على الركعتين فلا يفوت فرض الاستماع والاداء على الوجه الاكمل بلا سبب ونعم
في البحر بان فيه ابطال وصف السنية لا اكمالها ولا يبدا ان تكون الا فاهم في صلاته
حتى لو كان يصلي في البيت فاقيمت في المسجد او بعكسه لا يقطع ويقتدي احرازا
لفضيلة الجماعة وفيه ايماء الى انه لو تعذر اقتداؤه كما اذا كان يصلي الظهر قضاء فاقيمت
للاداء لا يقطع كما في الخلاصة ومنه عرف انه اراد بالظهر اداؤه وعلم مما تركك ذكرنا
ان القطع للاكمال لا يجوز الا لعارض كان ندت دابته او فار قدرها او خاف
ضياع درهم من ماله ومنه ما لو كان في نافلة فجيء بجنازة او خاف فوتها لو لم يقطعها
فانه يقطعها لامكان قضائها بخلاف الجنازة وقد تجب كما اذا كان ليخو اعمى من غرق
او حرق وقالوا لو دعاه احد الابوين لا يجيبه في الفرض الا ان يستغيث وفي
النفل ان علم انه في الصلاة فدعاه لا يجيبه والا اجابه ولو صلى ثلاثا بان قيد الثالثة
بسجدة يتم منفردا قيد بالثالثة لانه لو لم يقيدها لها قطعها فاما بتسليمة واحدة على
الاصح كما في المحيط وغيره ويقتدي تحصيلا لفضيلة الجماعة متطوعا في غير وقت كراهة
واطلقه حالة على ما سبق وان صلى ركعة من الفجر او المغرب فاقيم للصلاة يقطع ما صلاه
لفضيلة الجماعة والا لا يتم شفعا في المغرب ويقتدي للزوم التنفل قبل المغرب وقد
مرانه مكروه وكلامه صادق بما اذا لم يقيد الثانية بسجدة فان قيدها بها اتم ولا يقتدي
اما في الفجر فظاهر واما في المغرب فللزوم مخالفة الامام او التنفل بثلاث وذلك
مكروه اي تحريما بالصحيح فاصي خان في شرح الجامع بحرمته قال في النهاية فلت
الوتر ثلاث وهو نفل عندهما فكيف يكون مثله حراما فان دخل معه اتمها اربعا
انما بركعة واحدة ويقعد ولو لم يقعد جازت صلاته استحسانا ولو سلم معه قيل فسدت
وعن بشر لا شيء عليه ولذا حدا السرخسي ولو قام الامام الى الرابعة ساهيا بعدما قعد
على الثالثة قال ابن الفضل فسدت صلاة المقتدي وفي الخلاصة المختار رفض الاخوة
فعد الامام ادرى وكره خروجه اي المكلف من مسجد اذن فيه جري على الغالب والمراد

او خروجه من مسجد اذن فيه حتى يصلي

دخول الوقت

دخول الوقت اذن فيه او لا لا فرق بين ما اذا اذن وهو فيه او دخل فيه بعد الاذان كما دل عليه الاطلاق
حتى يصلي لما اخرجه الجماعة الا البخاري وهو فيه او دخل فيه بعد الاذان كما دل عليه الاطلاق حتى
يصلي لما اخرجه الجماعة الا البخاري عن ابي الشعثاء كنا مع ابي هريرة في المسجد فخرج رجل حين
اذن المؤذن فقال ابو هريرة اما هذا فقد عصى ابا القاسم والموقوف في مثله كالمرفوع ومقتضاه
كون الكراهة تحريمية واستثنى المشايخ من ذلك ما اذا ينتظم بخروجه جماعة اخرى او كان
الخروج لمسجده ولم يصلوا فيه والا فضل ان لا يخرج قال في النهاية او كان لا ستاذه وقد
خرج لدرسه او لسماع الوعظ فلا يجوز ذلك وينبغي ان يكون من ذلك ما اذا خرج لحاجة وس
عزمه ان يعود لحديث لا يخرج من المسجد بعد النداء الا منافق او يخرج لحاجة يريد الرجوع
لان في الخروج لغير ما ذكر اعراضا عن اجابة داعي الله تعالى ولا اذا كان الخروج اعراضا كان
عدم الصلاة مع المكث حتى ان الاولى فيه بالاعراض اولى وبهذا التقرير ظهر ان قوله في البحر
الظاهر ان المراد بالخروج عدم الصلاة خرج او لا مما لا حاجة اليه على ان هذا المجاز
مما لا قرينة في كلامه عليه وان صلى وحده لا اي لا يكره له الخروج لانه اجاب داعي
الله تعالى ولا يكره له ترك الجماعة وهذا اولى مما مر لما انه ذكره توطئة لقوله الا
استثناء من قوله وان صلى في الظهر والعشاء ان شرع المؤذن في الاقامة فيكره له
الخروج وان صلى وحده لانه مخالف للجماعة عيانا والتنفل بعدها غير مكروه ولذا
قيد بالظهر والعشاء لانه لا يكره في غيرهما لكراهة التنفل بعد الفجر والعصر ولزوم
احد المحذورين السابقين لو اقتدى في المغرب قال في المحيط ولو لم يخرج مع عدم
كراهة الخروج وملك ولم يدخل معهم كره لان مخالفة الجماعة وزر عظيم وهذا
يقتضي انها اشد كراهة من التنفل وعلى هذا فينبغي ان يجب خروجه في هذه
الحالة ومن خاف فوت ركعتي الفجر وعلم منه ما اذا غلب على ظنه بالاولى ان ادى
سنة الفجر تركها ولو قيد الثانية منها بالسجدة لان ثواب الجماعة اعظم والوعيد
بالترك فيها الزم وعلم من كلامه انه لو كان يرجو ادراكه في التشهد قطعها لفوات
الركعتين وقيل هو كادراك الركعة عندهما وعند محمد لا كما تحقق في الجمعة وظاهر
المذهب هو الاول كذا في التجنيس وغيره وبهذا التقرير علم ان قوله في البحر ان كلامه
شامل لما اذا كان يرجو ادراكه في التشهد تخريج على راي ضعيف مما لا ضرورة تدعو اليه
والا اي وان لم يخف الفوت لو اشتغل بها بان كان يرجو الادراك في الثانية لا يتركها
لا فرق بين ما اذا شرع المؤذن في الاقامة اولا وما في البدائع من ان هذا مقيد بما اذا لم ياخذ
المؤذن في الاقامة اما اذا اخذ فيها كره له التطوع سواء كان ركعتي الفجر او غيرها لانه
متهم بانه لا يرى صلاة الجماعة ورده في الحبر حاج بان هذا الظن يزول عنه بما اذا شرع
فيها بعد الفراغ من السنة وقد نص في الاصل على ان المؤذن اذا اخذ في الاقامة اكره
التطوع الا ركعتي الفجر واختلف في فعله قبل موضع المسالة فما ذا انتهى الى الامام
وقد سبقه بالتكبير فيات بركعتي الفجر ركعا منهم على الاطلاق وظاهره لا فرق بين ما اذا
وصل الى الامام بعد شروعه او قبله ثم اتيانها يشترط ان يجد مكانا عند باب المسجد
فان لم يجد تركها لان ترك المكروه مقدم على فعل السنة غير ان الكراهة تتفاوت فان كان الامام
في الصيفي فصلاته اياها في الشتوي اخف من صلاته في الصيفي وعكسه واشد ها كراهة

رطلا حم

ان يصليها مختلطا بالنفل كذا في الفتح وحكى في المحيط فيما اذا صلاها في الخارج والامام في الداخل قولين في
الكراهة قيل لا يكره لعدم تصور المخالفة للقوم لاختلاف المكان حقيقة وقيل يكره لانه كله
مكان واحد ناذا اختلف المشايخ فيه كان الافضل ان لا يفعل انتهى وفيه افادة انها تنتفي الكراهة
فيما سنة الفجر لان غيرها لا يأتي به مطلقا الا اذا امكنه ان يدرك الامام في الركعة الاولى كذا في الشرح
وفي عيون المذاهب الافضل في السنن اداؤها في المنزل اجماعا قال ابن رج وغيره الاصح ان
الفضيلة لا تختص بوجه دون وجه **ولم تقض سنة الفجر الا تبعا** لقضاء الفرض لان الاصل
في السنة عدم القضاء لاختصاصه بالواجب ومن ثم قال في النهاية الاصح انها لا تقضى الا تبعا
لما قلنا لكنه لعلل في قضايا ليلة التعريس وهو واضح من انه عليه الصلاة قضاها مع الفرض غداة
ليلة التعريس بعد ارتفاع الشمس وكلامه يعطي انه لا فرق بين ما اذا قضى الفرض
قبل الزوال او بعده قال في البحر ولا خلاف في الاول وفيه نظر لما سبق وقد اختلف المشايخ
في الثاني والاصح انها لا تقضى لان ما ورد على خلاف القياس يقتصر فيه على مورد النص
قيد بالتبعية لانها لا تقضى وحدها عندهما وقال محمد احب الي ان يقضيها الى وقت
الزوال وقد علمت ان فيها لا يقضي وحده واختلف في القضاء مع الفرض والصحيح
انها لا تقضى كذا في العناية وغيرها وما في البحر من ان السنن لا تقضى بعد الوقت مطلقا
واختلف المشايخ في قضائها تبعا في الوقت والظاهر قضاؤها لا خلاف الشيخين في قضا
الاربع قبل الظهر قبل الركعتين او بعدها كما سيأتي سهو اما اولا فلان ظاهره انه لا خلاف
في قضائها بعد الوقت تبعا وقد علمت ثبوته واما ثانيا فلان الخلاف في القضاء بعد
الوقت تبعا ليس هو الخلاف الآتي مع ما فيه واذا كان الراجح في الاول عدم القضاء ففي
الثاني القضاء وكذا قال **وقضى السنة التي قبل الظهر في وقته** هذا قول الجمهور وهو الصحيح
لما عن عائشة انه عليه الصلاة والسلام كان اذا فاتته الاربع قبل الظهر قضاها ومن المعلوم
ان سنتيه قضاها ولذا لم يتعرض النفقة فيها على الاصح كما في الكافي **قبل شفعه**
قيل هذا قول الثاني وذكر في المحيط بقول الامام معه والمذكور في المنظومة وشرحها
انه قول محمد وعندهما يقدم الشفع قال في المجمع وهو الاصح قال الاتقاني ويحتمل ان
يكون عن كل روايتان الا انهم جازمون بترجيح تقديم الاربع وان اختلفوا في حصول
التقابل فعلى فتاوى العتابي في قول ابي يوسف في تقديم الاربع هو المختار وفي مبسوط
شيخ الاسلام انه الاصح كذا في العناية وفي السراج وقول محمد في تقديم الاربع اصح وعليه
الفتوى وهذا الخلاف نتائجه كثير من ان رحيث على ان الاربع المقضية هل هي سنة
ام نفل مبتدا من قدمها حكم بالاول ومن اخرها جزم بالثاني قال في الفتح وعندي
ان هذا من تصرف المصنفين لان المذكور في وضع المسئلة الاتفاق على القضاء
وانما الخلاف في محله والاتفاق عليه اتفاق على السنة الا ترى انهم لما اختلفوا في سنة الفجر
هل تقع بعد الشمس سنة او لا حكوا الخلاف في لفظ تقضى اولا **ولم يصل صلاة
الظهر بادراك ركعة** اتفاقا حتى لو قال ان صليت جماعة فعبدي حر فادرك ركعة منه
لا حنث عليه وكذا لو ادرك ركعتين ولو ثلاثا فظاهر الجواب انه كذلك واختار السرخسي
حنثه لان للاكثر حكم الكل والظاهر الاول قال في البحر ومما يضعف قول السرخسي
ما اتفقوا عليه فيما لو حلف لا ياكل هذا الرغيف فانه لا يحنث الا باكله كله وفي الخلاصة

حلف لا يقرأ سورة

حلف لا يقرأ سورة فقرأها الا حرفا حنث ولو قراها الا آية طويلة لا حنث عليه **بل ادرك فضلها** اي
الجماعة باتفاقهم ايضا لان من ادرك آخر الشيء فقد ادركه وكذا لو حلف لا يدرك الجماعة حنث بادراك
الامام في التشهد فلو قال ان يكون مدركا لها لتشمل الثواب والحنث في اليمين كذا في البحر وبه
والعذر له ان الثواب لم يعتد لذلك وذكر مسئلة الجماعة كالتوطئة لقوله بل ادرك فضلها اذ ربما توهم
ان بين ادراك الفضل والجماعة تلازما فاحتاج الى دفعه **ويتطوع** اي له ان يتطوع بالسنة
او غيرها من النوافل **قبل الفرض ان امن الفوت** اي فوات الفرض غير انه ان صلى بجماعة سن في حقه
ان يأتي بالرواتب وان صلى منفردا اختلفوا والاصح انه يأتي بها ايضا وهو مخير فيما زاد عليها **والا** اي
وان لم يأمن فوت الوقت لضيقه **لا** يتطوع اي لا يشرع في حقه التطوع لا دائما الى تفويت
الفرض قيد بفوت الفرض لانه لو خشي فوت الجماعة لو اتى بها اختلفوا والصحيح انه
يترك الاتيان بها كما ذكره فاضيخان في شرحه كذا في البحر وهو مشكل كيف والجماعة
واجبة كما مر **ولو ادرك امامه** حال كونه **راكعا فكبر ووقف حتى رفع** الامام **رأسه
لم يدرك** المقتدي **الركعة** وكذا لو احدث فرفع الامام رأسه قبل ركوعه خلافا لزفر فيهما
كذا في الفتح الا انه في المصفى قيد خلافه بما اذا امكنه وهو الظاهر لكنه التقييد بقوله ثم
ووقف له انه ادركها الامام فيما له حكم القيام ولذا انه يشاركه في شيء من القيام فالركوع وهو
شرط وأثر الخلاف في محل هذه الركعة فعندنا بعد الفراغ لانه مسبوق وعنده قبله
لانه لاحق واجمعوا انه لو ادركه في القيام كان مدركا للركعة اولا وانه لو اقتدى به
في قومة الركوع لا يصير مدركا ومدركه في الركوع لا يحتاج لتكبيرتين خلافا لبعضهم ولو
نوى بتلك التكبيرة الركوع لا الافتتاح جاز ولغت نيته وقدمنا انه لو كبر منحنيا ونوى
بها تكبيرة لا يصح شارعا والفرق لا يخفى ثم اذا لم يدرك الركعة ولم يتابعه لكنه لما
تام سلم قام واتي بركعة تصلاته تامة وقد ترك واجبا كذا في التجنيس **ولو ركع مقتد**
مثلا **قبل امامه فادركه امامه فيه صح** عندنا مع الكراهة وقال زفر لا يصح لان ما يعده
لا ما اتى به قبل امامه لا يعتد به فكذا ما بني عليه ولنا ان الشرط هو المشاركة في
جزء واحد وقد وجد والخلاف مقيد بما اذا قرأ الامام اما لو ركع قبل ان يأخذ
الامام في القراءة وادركه في الركوع لا يجزيه قال في انه حين ولو ركع بعد ما قرأ الامام ثلاث
آيات ثم ادركه فيه صح ولو نسي الامام السورة فعاد ولم يعد المقتدي اجزأه انتهى والتقييد
بثلاث آيات بعيد لانه لا بعد الواجب وكان ينبغي اعتبار الاية وانه لو ركع بعد ما
قرأها الامام فادركه فيه انه يصح ويتفرع على هذا الخلاف ما اذا سبقه في غير ذلك من
الاركان قيد بادراكه لانه لو لم يدركه فيه بان رفع المقتدي قبله لم يصح اتفاقا وذكر في
الخلاصة ان المقتدي لو اتى بالركوع والسجود قبل امامه فالمسئلة على ثمانية اوجه
وحاصلها انه اما ان يأتي بهما قبله او بعده او بالركوع معه والسجود قبله او عكسه
او يأتي بها قبله ويدركه في كل الركعات ففي الاول تقضى ركعة وفي الثالث ركعتين
وفي الرابع ركعتين بلا قراءة في الكل والباقي مثله في الثاني والخامس وفيها ايضا
المقتدي اذا رفع رأسه من السجدة قبل امامه فلما اطال الامام ظن انه سجد ثانية بهامه
فسجد معه ان نوى الاولى او لم تكن له نية كانت عن الاولى ولذا لو نوى الثانية
والمتابعة للمتابعة والمتابعة غيره للمخالفة وان نوى الثانية لا غير كانت عن الثانية خاتمة

صح
اي صلى بجماعة في حضور الرواتب وان منفردا ففيه خلاف والاصح سن

خاتمة فيما يتابع الامام فيه وما لا يتبع ذكر الزندويستي في نظمه خمسة اشيا اذا لم يفعلها الامام لا يفعلها القوم القنوت وتكبيرات العيد والقعدة وسجدة التلاوة اذا تلى في الصلاة ولم يسجد او سهى ولم يسجد واربعة لا يفعلها ولو فعلها لا يتبعه المقتدي اذا زاد سجدة مثلا او في تكبيرات العيد بما يخرج عن اقوال الصحابة وسبع التكبير من الامام لا المؤذن على ما سياتي في العيد او خامسة في تكبيرة الجنازة او قام الى الخامسة ساهيا والتسعة اذا لم يفعلها الامام يفعلها المقتدي اذا لم يرفع يديه في الافتتاح واذا لم يثن ما دام في الفاتحة وان كان في السورة فكذا عند الثاني خلافا لمحمد وندمنا انه اذا ادركه في جهر القراءة لا يثني واذا لم يكبر للانتقال او لم يسبح في الركوع والسجود ولم يسمع واذا لم يسمع اذ لم يقرا التشهد واذا لم يسلم واذا نسي تكبير التشريق مهمة صلى الكافر بجماعة حكم باسلامه لا منفردا الا ان الجامع من خصوصيات ديننا كذا في الفتح وغيره وهذا الاطلاق مقيد بقيود الاول ان يكون مقتديا فلو صلى اماما لا يكون مسلما كما في الخانية الثاني ان يتمها فلو افسدها لا يصير مسلما فيها ايضا الثالث ان يكون مصليا في الوقت قيده في الظهيرية وقد قالوا لو اذن في الوقت صار مسلما لان الاذان من خصائص ديننا وقيده في الظهيرية بكونه في الوقت لانه في عهد القرابين لم يحضر تخصص رسالته عليه الصلاة والسلام بالعرب تكون من قبيل الاقوال التي لا بد فيها من التبري كما في الوقت فانه دليل على العموم اذ الفعل لا يحتمل ما ذكر ولذا ذكر للتلاوة كان مسلما كما في البزازية وزاد ابن الطرسوسي اذا ادى زكاة السائمة قلم ار لغيره وفي المذكور في الخانية انه لو صام او حج او ادى الزكاة لا يحكم باسلامه في ظاهر الرواية ومن رام اشباع الكلام في ذلك فعليه بكتابنا المسمى بالاشباه والنظاير باختصار انفع الوسايل فانه قد حوى من هذا النوع لعانيس المسايل ضمن تحرير الفاضة والرسايل وقد نظمت ما يصير به الكافر مسلما وما لا يصير طبق ما حررته فقلت وبالله سبحانه وتعالى استعين

وكافر في الوقت صلى بانيا	متمما صلاته لا مفسدا
او بالاذان معلنا فيه اتى	او قد سجد عن سماع ما اتى
فمسلم لا بالصلاة منفردا	ولا الزكاة والصيام والحج زد

باب كيفية قضا الفوائت

ولم يقل المتروكات حملا لحال المسلم على الصلاح اعلم ان الاداء تسليم عين الواجب بالامر والقضا فعل مثل الواجب به قاله المصنف تبعا لفخر الاسلام وغيره من الاصوليين ولم يقيد في تعريف الاداء التقييد بالوقت ليعم اداء الزكاة والامانات والمنذورات والكفارات ثم هو مبني على ان الامر حقيقة في الوجوب ومن ادخل النفل فيه لصدق الشارع ابدل الواجب بالثابت وفي التحرير الاداء فعل الواجب في وقته المقيد به شرعا العمر وغيره وقد يشاهل بل اشتراط في غير العمر كالتحريمة والقضا على انه تسميته فعل العبد تعفل مثله خارج انتهى واربع في البحر فيه ان تعريف المصنف للقضا مناقضا اذ كونه مثله يقتضي انه بامر جديد والقول به اي بالامر الاول كما هو مذهب المحققين منافيه واثر بعض المحققين ان العين والمثلية بالقياس الى ما يلزم من الامر اذا المامور به ان تخرج عن عهدته الاداء وان كان مثله هو القضا وهذا لان الشرع لما امره بالصلاة ولم يؤدها لعينه في وقته وله قدرة على مثلها لان النفل مشروع له من جنس ما عليه وهو مثله فامر بصرف

ماله

ماله من النفل الى ما عليه من القضا وهذا اندفع التناقض فتدبره فهي ما فعل ما نيا خلالا ولم يقيدها بالوقت لما مر زاد في التحرير غيرها الفساد وعدم صحة الشروع وهو مبني على اختلال الشي بصدق بعدمه وتبدء نزد وهل هي قسم من الاداء او مستقل قولان ثم لا يخفى ان تاخير القضاء عن وقتها لا يجوز الا لعذر لخوف عدو ومنه خوف القابلة موت الولد لو اشتغلت بالصلاة وجزم في الولوالجية بان قضا الصلاة على الفور والصوم على التراخي قال الزاهدي والاصح ان تاخير الفوائت لعذر السعي على العيال والحوايج جائز الترتيب بين الصلاة الفائتة والوقتية والترتيب ايضا بين الفوائت القليلة على ما سياتي مستحق اي واجب كذا في المعراج وغيره الا انه فرض يفوت الجواز بفوته ولم نقل فرض كما قال صدر الشريعة لا نفرات المطلق منه الى القطعي فلا شرط كما في المحيط لان الشرط حقيقة لا يسقط بالنسيان وهذا يسقط وفي القنية صبي بلغ وقت الفجر ولم يصله وصلى الظهر مع تذكره جاز ولا يجب الترتيب لهذا العذر قال في البحر وهذا ان صح كان مخصصا لا طلاقهم لكن في صحته نظر لانهم الا ان يكون ما فعلا فيعذر لقرب عهده او ان يقول يمكن تخريجه على طاروي الحسن ان من جهل فرضية الترتيب يلحق بالناسي واختاره جماعة من ائمة بخارى كما في النهاية والتقييد بالصبي قد يرشد اليه وفي كلام المصنف ايماء الى ان قضا الفوائت مستحق ايضا اذ لزوم الترتيب فرع لزوم القضا لا من في ذلك يجب ان يعلم انه صلاة هي او لا حتى لو علم انه ترك صلاة من يوم فقضى خمسا كما في التجنيس ولو ترك سجدة من ركعة منها فضى الفجر والوتر كذا في الحاوي قال في البحر وينبغي ان يقيد بغير المسافر اما هو فيقضي خمسا للزوم القراءة في كل صلاة وفي المحيط لو تذكر ترك عشر سجدات من صلاته قضى عشرة ايام وينبغي ان يكون التذكر لذلك وكذا خبره عدلان بانه لم يتم صلاته وجب القضا لانه اخبره واحد كذا في الحاوي وقيده في المحيط بالامام معللا بانها شهادة لان حكمه يلزم الغير وهو ظاهر في وجوب اعادة الامام بخبر الواحد ولو شك اصلي ام لا فان في الوقت وجب الاعادة لا بعده قال في الخلاصة والشك ذكر في العصر فرائض الاولى والثانية فتح وكانه بحاسب عن النفل بعدد لانه يعرض ان يكبر فيصلي يقيد الشك بان لعين الاولى والثانية مما لا اشكال على ان المكروه انما هو النفل المقيد كذا في البحر ويسقط استحقاق الترتيب بين الفائتة والوقتية لا بين الفوائت بضيق الوقت اذ ليس من الحكمة تفويت الوقتية لتدارك الفائتة ولو قدمها صح واثم وظاهره اعتبار اصل الوقت في الضيق وهو قياس قول الامام والثاني قاله الطحاوي بل قال السرخسي اكثر المشايخ على ان هذا قول علمائنا الثلاثة وبينت المحيد اعتبار الوقت المستحب وصححه في المحيط وفي النهاية انه المختار وفايده في التظهير فيما في المنتقى افتتح العصر في وقتها ناسيا للظهر فلما احمرت تذكر الظهر مضى في العصر فهذا نص على ان العبرة للمستحب لعين وعلى اعتبار اصل الوقت ينقطع وفيه نظر اشار الخلاف وكذا الوكان بحيث لو شرع في التضيق على القولين ان يكون الباقي لا يسعها عند الشروع في نفس الامر لا بحسب ظنه ومن ثم قال في المجتبى ظن من عليه العشا ضيق وقت الفجر فصلاها وفي الوقت سعة يكررها الى ان تطلع الشمس ونية صحة مقابل الطلوع ومافيله تطوع واختلف فيما اذا كان الباقي لا يسع الا بعض الفوائت مع الوقتية وظاهر ما في فتح القدير ترجيح عدم جواز الوقتية ما لم يقض ذلك البعض وقيد عندا الامام بجوازا ذلبس الصرف الى هذا

البعض اولى منه للاختلاف الزاهدي وهو الاصح والنسيان اي ويسقط استحقاق الترتيب بين الفائتة
والوقتية وبين الفوائت بالنسيان لعدم قدرته على الترتيب لكن قال في ايضاح الاصلاح لو توسعوا في
عبارة النسيان حيث ارادوا به ما يعم الجهل المستند وصيرورتها ستا اي ويسقط ايضا
الترتيب بين الفائتة والوقتية وبين الفوائت بصيرورة الفوائت ستا وذلك بخروج وقت
السادسة على الاصح لدخولها حينئذ في حد التكرار الموجب للسقوط وقيل يخرج ثم المعتبر
ان تبلغ الاوقات المتخللة ستا وان ادى ما بعدها في اوقاتها وقيل المعتبر ان تبلغ الفوائت ستا
ولو متفرقة واثر الخلاف يظهر في هذا التكرار فيما لو ترك ثلاث صلوات الظهر من يوم والعصر
من يوم والمغرب من يوم ولا يدري ايتها اول فعلى الاول يسقط الترتيب لان المتخلل بين
الفوائت تسعة وهو الاصح وعلى الثاني لا يسقط كذا في الشرح وجزم في فتح القدير بان حاصله
هذا الخلاف لما سيأتي من انه لو صلى فرضا ذاكرا فائتة ولو وترا فسد فرضه موقوفا
عند الامام على معنى خمس وقتيات فان لم يعد شيئا منها حتى دخل وقت السادسة منه عادت
كلها صحيحة وحينئذ فلا يتصور كون المتخللات ستا والتحقيق ان خلاف المشايخ في
الثلاث هل هي ثلث لا تعاقب بين الثلاث ثم ادعى الخلاف كما في التنقيح اشتراء بعض ما لو ترك
ظهرا من يوم وعصرا من يوم حيث يقتضي ظهرا بين عصرين او عكسه عند الامام وفيه لا يسقط
الترتيب ولو مغربا مما يوجب فيقضي سبعا وعشرا ان تسعا خمسة عشر ولو فجرا كذلك فاحد
وثلاثين قال في الخانية والفتوى على قولهما واختلف فيما لو كان ستا فاكثر فصلى منه
ولم يقضها ثم ترك فائتة هل تضاف الى القديمة فيسقط الترتيب قيل نعم وعليه الاطلاق
المعتم قال الزاهدي وهو الاصح وفي الكافي وعليه الفتوى وقيل لا وصحح في المعراج تبعا
للمحيط وغيره قال في التجنيس وعليه الفتوى ولم يعد الترتيب بعودها اي الفوائت
الى القلة لان الساقط لا يعود وهكذا اختيار شمس الائمة وفخر الاسلام
وعليه الفتوى وقيل يعود لان المسقط قد زال قال في الهداية وهو الاظهر واستشهد له
بما عن محمد فيمن ترك صلاة يوم وليلة وجعل يقضي من الغد مع كل وقتية فائتة فالفوائت
جائزة على كل حال والوقتيات فاسدة ان قدمها لدخول الفوائت في حد القلة وان
اخرها فكذلك الا العشاء الاخيرة لانه لا فائتة عليه في ظنه حال ادائها ورده
الشارح تبعا للكافي بانه لا دلالة فيه اذ لو سقط الترتيب لجازت الوقتية التي
بدأ بها ورده الشارح تبعا للكافي بانه لا دلالة فيه اذ لو سقط الترتيب لجازت الوقتية
التي بدأ بها لانه لم يسقط لانه بخروج السادسة ولم يخرج ولا يمكن حمله على ما على
ما روي عن محمد من اعتبار الدخول لانه لو كان كذلك لم تفسد الوقتيات واقره في
الفتح وغيره ما اجاب به ان بطلان الدليل المعين لا يستلزم بطلان المدلول فكيف
بالاستشهاد واجاب الشيخ قاسم بانه مبني على ما روي عن محمد فيقدر حما عنه من
محققي المشايخ ان من اصله انه اذا دخل وقت السادسة سقط الترتيب لا انه
يتقرر بخروج وقت السادسة فاذا ادى وقتية توقف جوازها على قضاء الفائتة فان
قضاها دخلت الفوائت في حد القلة فبطلت الوقتية لانها اذا فضلت ادركت عند
ذكر الفائتة وكذا صرح في روايته ابن سماعة عن محمد في تعليل ذلك بقوله لانه كلما قضى فائتة
عادت الفوائت اربعا وتفسد الوقتية الا العشاء فانه صلاها وعنده ان جميع ما عليه

قد قضاه

قد قضاه فاشبه الناسي انتهى وفي المعراج قال المشايخ جواب المسئلة مفروض فيمن مد الوقتية التي
شرع فيها الى اخر الوقت ثم قضى الفائتة بعده وبه يندفع يكون الشروع في سعة الوقت اذ لو كان عند
الضيق لكانت الوقتية صحيحة فان قيل قال في الكتاب صلى مع كل وقتية فائتة ومع للقران
قلنا القران غير مراد اجماعا فان الصلاتين لا تؤديان معا فيكون المراد ان كل فائتة تقضى مع
ما يناسبها من الوقتية من غير اسقاط البيان في وقت واحد انتهى وهكذا احسن الاجوبة
وقوله في البحر وما اجاب به في المعراج يعني من مد الوقتية الى اخر الوقت مردود بقوله في الكتاب
صلى مع كل وقتية فائتة ومع للقران ولم يذكر الجواب عما لو ينبغي تنبيه انما قال ولم يعد
الخ مع قوله ويسقط وقد علمت ان شأن الساقط ان لا يعود تنبيها على اختصاص هذا
النوع بعدم العود وانه اذا سقط للنسيان او للضيق ثم تذكر او اتسع الوقت يعود قال
في الدراية اتفاقا ويدل عليه ما سبق انه لو تذكر بعد التشهد فائتة فسدت وكما قاله
الزاهدي من انه لو سقط للضيق لا يعود على الاصح وكذا لو سقط للنسيان جزم في
البحر بانه خطا مستندا لما مر عن الدراية ان الاولى ان يحكم بضعفه وان حكى
الاتفاق لم يلتفت اليه لشذوذه تكميل بقي مما يسقط به الترتيب الظن المعتبر ذكره
الشارح وغيره كما اذا صلى الظهر ذاكرا ان عليه الفجر حتى فسد ظهره ثم قضى الفجر ثم صلى الظهر
ذاكرا للظهر جازت اذ لا فائتة عليه في ظنه حال اداء العصر ولو صلى هذه الظهر بعد
هذه العصر ولم يعد العصر ثم صلى المغرب ذاكرا لها صحت المغرب والفرق ان فساد الظهر
لعدم الطهارة يصلح استتباعه لفساد العصر بخلاف فساد العصر لقول طائفة من الائمة
بعدمه فلا يصلح مستتبعا فساد المغرب قال في الفتح ويوخذ من هذا ان مجرد قول المحل
مجتهدا فيه ابتداء لا يعتبر الظن وان كان مما يبتني على المجتهد وتبتنع اعتبر ذلك الظن
من تارة الضعيف بفساد العصر هو المجتهد فيه ابتداء وفساد المغرب يتسبب ذلك فاعتبر
انتهى وقيد بعضهم بان محل اعتبار هذا الظن وعدمه في الجاهل لا العالم بوجوب
الترتيب وايده بما في المجتبى عن البدر الكبير ان صحة المغرب مقيدة بعدم
العالم اما العالم فان علمه العصر ممنوعة غير صحيحة ثم لم يفرق في الاصل بين العالم والجاهل
لكن رأيت في النهاية ان الجواز مطلقا هو ظاهر الرواية وهو مشكل ومن الغريب ما في
الكشف الكبير ان الظن انما يكون معتبرا من المجتهد الذي ظهر عنده ان مراعاة الترتيب
ليست بفرض فهو دليل شرعي كالنسيان واما اذا كان ذاكرا غير مجتهد بمجرد ظن
ليس بدليل شرعي فلا يعتبر انتهى اذ لو اراد ذلك لما فرقوا بين ظن وظن لما انه يجب عليه
العمل بما ادى اليه اجتهاده على كل تقدير فتعين انهم انما ارادوا به غير المجتهد قال في البحر
واما المقلد فان كان لابي حنيفة فلا عبرة بظنه المخالف لرأي امامه فيعيد المغرب لا
ايضا وان للشافعي فلا يعيد العصر ايضا وان عاميا فمذهبه فتوى مفتيه فان افتاه
حنفي اعادهما وان شافعي لا يعيدهما وان لم يستفت فان صادف فعله الصحة على
مذهب مجتهد لم يعد شيئا ولذا قال في الخلاصة رأى التيمم الى الرسغ والوتر ركعة بغير
رأي الى المرفق وثلاثا لا يعيد ما صلى وان فعله عن جهل من شك فامر بالثلاث يعيد اقول
فيه نظر اذ كون هذا الظن لا عبرة به خطأ لعدم لرأي امامه في حيز المنع وكيف يكون مخالفا له
وقد اعتبره وحينئذ فافتاء الحنفي باعادة المغرب غير صحيح والله الموفق فلو صلى خمسا فرضا

حال كونه ذاكرا فائته عليه ولو كانت وترا على قول الامام فسد صلى فرضه فسادا موقوفا فان قضى الفائتة قبل ان تصير الفوائت معها كثيرة بخروج وقت العشاء لا صلاة قبلها وان لم يقضها حتى صارت الفوائت ستا معها صح الكل وكذا اذا تذكر واحدة تفسد خمسا واحدة تصحح خمسا كذا في المبسوط وكذا السخت انه ومرتول الامام والقياس ان تفسد الفرض بالتذكير فلا نعلم ان المذكور في الهداية وشروحها وغيرها جرى على ان الانقلاب الكل جائز موقوف على اداء ست صلوات قبل قضاء الفائتة وان صححنا على ان ادعى وتخرج وقت الخامسة اذ تلزمه على ما ذكر ان تصير الصلوات ستا ولذا قال في المجتبى ان العشاء موقوف عنده فان كثرت وصارت الفوائت مع الفائتة ستا ظهر صحتها وان فلا وفي الفتح لا يخفى على من تامل ان التعليل اي للامام يوجب صحة الموديات بمجرد دخول وقت سادستها التي هي سادسة المكرر وقد اثبت خبير بان الاولى ان يقال بخروج وقت خامستها التي هي سادسة المتروكة لان دخول وقت السادسة غير شرط الا ترى انه لو ترك فجر يوم واد الباقي في صلاته اتصلت صحيحة بعد طلوع الشمس وقد نقح في البحر ثم اخرا ذكر ان المنقول من الصواب مدعيا ان شراح الهداية اغفلوه ولم يذكره في الفتح الا بحثا وقد اطلع عليه في المجتبى فذكر ما مر مع انه مذكور في الدراية قال اعلم ان الشرط لتصحيح الخمس صيرورة الفوائت ستا بخروج وقت الخامسة التي هي سادسة الفوائت لا اداء السادسة لا محالة الا انهم ذكروا اداء السادسة التي هي سادسة الفوائت لتصير الفوائت ستا بيقين لا انه شرط البتة ثم قال كان ينبغي انه لو ادى الخامسة ثم قضى المتروكة قبل خروج وقتها ان لا تفسد الموديات كلها بل يصح لوقوعها غير جائزة ولها تصير الفوائت ستا واجاب بمنع كونها فائتة ما بقي الوقت اذ اضاف الاداء الى الاول على ما في الفتح فاتبع وان حمل في البحر قوله ذاكرا فائتة لو شك في الفجر اصلاه ام لا وهو يصلي الظهر فلما فرغ تيقن انه لم يصله اعاد الظهر كما في الولوالجية واطلق الفساد فشمل ما اذا ظن وجوب الترتيب او لا لكن قيده في المحيط عن المشايخ بما اذا لم يظن فان ظنه كان العشاء ما زادة في الفتح بان التعليل للامام يقطع اطلاق الجواب والله اعلم بالصواب

باب سجود السهو

لما فرغ عن ذكر الاداء والقضاء شرع في بيان ما يكون جابرا لنقصان يقع فيهما كذا في العناية قال في البحر والاولى ان يقال لما فرغ من ذكر الصلاة نفلها وفرضها اداء وقضاء شرع فيما يكون جابرا لنقصان يقع فيها لان السجود لا يختص بالترتيب بل في مطلق الصلاة واقول قد مر عن صدر الشريعة ان الاداء يقال على النفل ايضا وقد افصح عن ذلك في الدراية فقال لما ذكر الفرائض اتبعها النوافل لانها من الاداء والقضاء لانه خلفه شرع في بيان نقصان يتمكن فيهما انتهى لما كان سهو والسهو للاصلاح اشبه قضاء الفوائت قاله وغير خاف ان هذا الاضافة من اضافة الحكم الى السبب وهي الاصل في الاضافات لانها للاختصاص واقوى وجوه الاختصاص اختصاص المسبب بالسبب والسهو والنسيان لغة عدم تذكر الشيء وقت حاجته فظاهر كلامهم ان السجود في العمد لعدم السبب وبه جزم الولوالجي وعلله بان ان ترك لما جعل السجدة جائزا لم يجعلها مثلا للنائب لانه فصلها جائزا ان النقصان في العمد فوق النقصان في السهو فلم يصلحها لان الشيء لا يجبر بما هو دونه لكن ذكر الزاهدي عن بديع الذنب وجوبه في العمد

فيما اذا ترك

فيما اذا ترك القعدة الاولى او شك في بعض افعال صلاته فتفكر عمدا حتى شغله ذلك عن ركن قال في البدائع وكذلك لو اخر احدى سجدتي الركعة الاولى الى اخر الصلاة وروايات في الفتاوى تحتمل رابعة وهي ما اذا صلى على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدة الاولى وجعله بعد البدء سجود بعذر السهو قال في البحر وكانهم نظروا الى ان هذه الواجبات هي ادنى الواجبات فصلح السجود جابرا لها مطلقا وفيه ما لا يخفى يجب الا مرية ولانه شرع لجبر النقصان ويعود حسب كالدماء في الحج ثم انه لما كان للمال بدخل فيه كان بالدم ما بخلاف الصلاة لان شأن الجبران يكون من جنس الكسر وظاهر كلامهم انه لو لم يسجد اثم لترك الواجب والسجود له في البحر واقول فيه نظر بل اثما اثم لترك الجابر فقط اذ لا اثم على الساهي نعم يعود في صور العمد ظاهر وينبغي ان يرتفع هذا الاثم بالجابر لها وهذا الاطلاق مقيد بما اذا كان الوقت صالحا حتى لو لم يسجد حتى طلعت بعد السلام الاول او احمرت وقد كان يقضي فائتة او خرج الوقت في الجمعة او وجد منه ما يمنع البناء بعد السلام سقط عنه كذا في الفتح وفي القنية لو بنى النفل على فرض سهى فيه لم يسجد

بعد السلام سجدتان ظاهره انه لا يجب قبله فلو اتى به لا يعيد به وبعده وهو مروي عن اصحابنا كذا في المحيط لكن ظاهر الرواية انه يعيده مع الكراهة كذا في الخزانة وان التعيد انما هو اولى فقط وعلى هذا لعدم بلين ظن تابعه ويجب ولان بعده لا نوا خرج عن سائر واجبات الصلاة واللازم منها ولانه انكسر فاخر عن السلام لانه لو سها عنه كان جابرا له ايضا وصورة السهو عنه بان قام الى الخامسة ساهيا او استمر الى ما طال انه سلم ثم تيقن انه لم يسلم وان في السلام للتعهد والمعهود تسليمتان وهو الاصح وبه قال العلامة كافي البدائع واختار فخر الاسلام انه يسلم واحدة تلقاء وجهه فرقا بين سلام القطع والسهو وجعله في المحيط قول عامة المشايخ وفي الكافي قول الجمهور وهو الصواب وانه اشير في الاصل وفي المجتبى وهو الاصح وقيل يسلم واحدة عن يمينه وصححه في المجتبى ايضا قال في البحر وهو الذي ينبغي اعتماده لانه هو المعهود وبه يحصل في البحر ثم ان الظاهر انه تفريع على القول بالواحدة

بتشهد وتسليم فيه اشارة الى ان سجود السهو يرفع التشهد دون القعدة لقوتها بخلاف الصلبية حيث ترفعهما وكذا التلاوية على المختار ولان تحلها قبل القعدة وعلى هذا لو سلم بمجرد رفعه من السجود كان تاركا للواجب كذا في الفتح قال في الحواشي السعدية وفي الاختيار كلام بل لا يبعد ان يدعي الاشارة الى رفع القعدة لان التشهد لا يوجد الا فيها انتهى واقول فيه نظر اذ لا يلزم من توقفه عليها افتراضها بل وجوبها ولا يقضي تاركه وقالوا انه يأتي بالصلاة والدعاء في قعدة السهو هو الاصح لان الدعاء موضعه اخر الصلاة وجعل بعضهم هذا قول محمد وعندهما يأتي بها في الاولى بناء على ان سلام من عليه السهو يخرجه منها عندهما لا عنده قال في العناية وفيه نظر لان الاصل المذكور مختلف فيه وكانت هذه المسألة مبنية على ذلك لكان الصحيح مذهبهما انتهى واجاب بعض المتاخرين بانه يخرجه عندهما خروجا موقوفا لا باتا فقد قال في المحيط البرهاني وعندهما يخرجه خروجا موقوفا ان عاد الى العهد سجود السهو تبين انه لم يخرجه وان لم يعد تبين انه خرج وهذا يقتضي ان يفصل بين ما اذا عزم على العود فيؤخر او لا فلا ورجح ان الترجح قولهما حيث قال وعندها يصلي في الاولى بناء على ان سلام من عليه السهو يخرجه وكانت الاولى هي القعدة للختم فيصلي فيها فان في المتيقن وهو الصحيح وعند محمد

بتشهد ... [illegible] ... الصحيح

سجدة السهو

يوجد بنا على انه لا يخرجه واختار الطحاوي انه يدعو ويصلي فيهما وهو احوط كذا في الخانية. وفي البدائع واختار
عامة مشايخنا بما وراء النهر انه ياتي بالدعوات والصلاة في قعدة السهو وهو الاصح ثم قدر ان سلام من
عليه السهو انما يخرجه خروجا موقوفا وعندهما قال لا انه قد في انه يخرجه انما التوقف في عوده ثانيا
ان عاد السهو عندهما يعود والا فلا وهذا اسهل لتخريج التفريع والاول اصح (بترك واجب) اي بسببه
قال في المحيط تكلم المشايخ في الموجب للسهو والجامع ما قيل فيه انه ترك الواجب وعليه المحققون وهو الاصح
وقيده في البحر بالاصلي لما في التجنيس لو قرأ السورة ثم ما قبلها ساهيا لا يجب عليه السجود لان
مراعاة ترتيب السور من واجبات نظم القرآن لا من واجبات الصلاة وفيه لو اخر سجدة التلاوة
ساهيا لا سجود عليه لانها ليست بواجب اصلي انتهى واقول هذا ضعيف نعم في الخلاصة لو اخر سجدة التلاوة
عن موضعها او الصلبية كان عليه السهو وذكر في التجنيس انه ان اخر واجبا اصليا او تركه ساهيا
يجب عليه السهو اما اذا اخر التلاوة او سلم ساهيا لا سهو عليه وما ذكر في التجنيس سهو لا اعتماد عليه
والاول اصح وقد مر انه استثنى من قراءة الفاتحة فلو ترك اكثرها وجب لا ان ترك اقلها كذا في المحيط
وبه جزم في فتح القدير والمذكور في المجتبى انه يجب بترك آية منها وهو الاولى وعليه ما سيأتي
وحكاه في المعراج عن شيخ الاسلام ثم قال وعند ابي يوسف ومحمد اذا قرأ اكثرها لا يجب وضم
سورة او ما قام مقامها فلو زيد بحرف من السورة فلها ان قرأ مع الفاتحة آية قصيرة وجب كذا في الشرح
وهو ظاهر في عدم الوجوب مع الآيتين الا ان المسطور في الظهيرية الوجوب وهو مقيد بما مر
عن المجتبى في الفاتحة وقياس [illegible] ما لا اكثر في وجوبه اذ لا فرق يظهر ولو قرأ الفاتحة مرتين
في الاوليين وجب لان تفصل بينهما بالسورة هو الاصح ويتحقق ترك كل منهما انما يكون بالسجود حتى
لو تذكر ولو بعد الرفع من الركوع يعود ثم يعيد الركوع الا انه في تذكر الفاتحة يعيد السورة ايضا
قال الشارح ولو قرأ آية في الركوع او الرفع منه او السجود او التشهد ساهيا سجد والتشهد فلو تركه
او بعضه سجد في ظاهر الرواية لانه ذكر واحد منظوم فترك بعضه كترك كله لا فرق في ذلك بين
الاول والثاني ولذا قال في الظهيرية لو تركه ناسيا في الاولى او الثانية وتذكره بعد السلام
لزمه السجود وعن الثاني لا قالوا ان كان اماما يأخذ بقوله وان منفردا يأخذ بقول محمد لكن في فتح القدير
قد لا يتحقق ترك التشهد الثاني على وجه يوجب السجود فانه لو تذكره بعد السلام يأتي به ثم يسلم
ويسجد فان تذكره بعد شيء يقطع البناء لم يتصور ايجاب السجود ومن فروع هذا ما لو اشتغل
بعد السلام والتذكر به لما ترك بعضه سلم قبل تمامه فسدت عند ابي يوسف لانه ناقض القعدة
بالعود الى التشهد لا عند محمد وعليه الفتوى قال في البحر وظاهره انه لو تذكره بعد السلام ولم
يقرأه لا يسجد بتركه لانه لما تذكره وامكنه فعله ولم يفعله صار كانه تركه عمدا فلا يلزمه السجود
وانما يكون مسيئا ولو وجب عليه السجود لتحقق وجوبه بتركه وعلى هذا يتصور كون هو
ان من ترك واجبا سهوا وامكنه فعله بعد تذكره فلم يفعله لا سجود عليه لتركه عمدا واقول
فيه نظر وذلك ان تركه انما يتحقق اذا اتى بما يمنع البناء وفي هذه الحالة يمتنع السجود عن كل
واجب ترك لا ان امتناعه لتركه اياه عمدا والكلية ممنوعة الا ترى انه لو تذكر في ركوعه
او سجوده فلا شيء عليه لانها محل الثناء وهذا ينقض تخصيص الثناء بالاول وقيل ثم
قال في الظهيرية ان في الاولى فلا شيء عليه واختلف المشايخ في الثانية والصحيح انه
لا يجب وقيد الشارح بما قبل الفاتحة اما بعدها قبل السورة فيجب على الاصح لتأخير السورة
ومقتضاه نفي الوجوب فيما لو اتى به بعد السورة ولفظة السلام والسهو عنه ان يبطل القعدة ويقع

عنده

عنده انه خرج عن الصلاة ثم يعلم ذلك فيسلم ويسجد لانه اخر واجبا كذا في التجنيس اذ لا شك انه كالسلام
في انه لا يتحقق تركه على وجه يوجب السجود وقنوت الوتر وقدمنا انه لو نسيه فتذكر لا يعود اليه
على الاصح ولو عاد لا تبطل فيتحقق تركه بالركوع ولو تذكر انه ترك الفاتحة او السورة او هما بعدما
رفع قام وقرأ واعاد القنوت والركوع لانه رجع الى محله قبله وسجد للسهو واما وجوب
التكبير فيه فلا رواية فيه وقد قيل يجب وقيل لا يجب كذا في الظهيرية وبالاول جزم ابن وهبان
وفي البحر ينبغي ترجيح الثاني لانه الاصل وتكبيرات العيدين فلو تركها او شيئا منها او زاد عليها
او اتى بها في غير موضعها سجد للسهو ولو تذكرها في ركوعه عاد الى القيام لانه قادر على
الاداء حقيقة بخلاف المسبوق اذا ادركه في الركوع حيث يأتي به فيه لعجزه عن حقيقته
فيعمل بشبهه والحق بها تكبير الركوع الثاني من العيد والجهر للامام والاسرار لكل مصل
والاصح في مقداره انه ما تجوز به الصلاة في الفصلين هذا في حق الامام اما المنفرد
اذا خافت فيما يجهر فيه فلا سهو عليه وان جهر فيما يخافت فيه اختلف المشايخ ففي العناية
ظاهر الرواية ان المخافتة غير واجب عليه وجعل في البدائع الوجوب رواية الاصل
قال وهو الصحيح قال في البحر وينبغي عدم العدول عن ظاهر الرواية واقول بل الذي ينبغي ان
يعول عليه ما في البدائع لمواظبته على ان ما في الاصل هو ظاهر الرواية وفي المجتبى
سهى الامام فخافت بالفاتحة ثم ذكر يجهر بالسورة ولا يعيد الفاتحة قال شرف الائمة
لا خلاف انه اذا جهر باكثر الفاتحة ثم ذكرها يتمها مخافتة ولو خافت باكثر الفاتحة
يجهر فيما بقي منها ولا يعيد الفاتحة قال شمس الائمة وقياس مسائل الجامع ان يؤمر
بالاعادة هذا واما الجهر بالاذكار حتى التشهد فلا يوجبه قال الحلبي لكنه في التشهد
لا يعرى عن تأمل وأما ايجاب السجود ثم في الواجبات المذكورة في الكتاب فظاهر
تتمة نفى ما اذا تفكر في صلاته ولو بعد سبق الحدث حتى ذهابه لشك اعتراه فاطال
قدر ركن وكان في الصلاة التي هو فيها وجب لا ان كان اقل او في غيرها هذا اذا منعه
عن التسبيح والقراءة اما لو لم يمنعه فلا سهو عليه وفي الظهيرية لو شك بعدما قعد
قدر التشهد اصلى ثلاثا او اربعا حتى شغله ذلك عن السلام ثم استيقن واتم صلاته
فعليه السهو انتهى وفي هذا فائدة حسن ان يشترط طول التفكر بما اذا شغله عن اداء ركن
او واجب كما في المحيط وقد مر الخلاف في وجوب التسمية بما فيه كفاية (وان تكرر) ترك
الواجب في صلاة واحدة اما المسبوق فكالمنفرد ولذا قلنا انه اذا قام بعد الامام في السهو
وسهى في القضاء كفته سجدتان فان قلت ذكرت انه اكثر ما يقع التشهد في الصلاة عشر
مرات وانه يتكرر قلت لم يتكرر وانما اعيد لرفعه بالعود الى التلاوة او الصلبية (وسهو
امامه) عطف على قوله بترك واجب فيه بعلمه سبب آخر للوجوب هو سهو امامه
سواء كان مقتديا وقته او لا حتى لو اقتدى به بعدما سجد واحدة تابعه في الثانية ولو
بعدما اتى بهما اقتدى به في تشهده لا يقضيهما وعم كلامه المدرك والمسبوق واللاحق
غير ان اللاحق اذا انتبه لا يتابعه بل يبدأ بما فاته ثم يسجد ولو تابعه فيه لم يعتد به لانه في غير
محله بخلاف المسبوق والمقيم خلف المسافر حيث يتابعه وانما لا يتابع المسبوق ثم
تبين ان لا سهو عليه فسدت وقيده في البدائع بما اذا علم ان لا سهو عليه ولو لم يتابعه سجد في آخر
صلاته استحسانا (لا) يجب على المقتدي (بسهوه) لانه ان سجد وحده اي قبل السلام فقد خالف

الامام ولو تابعه انعكس الموضوع وكذا اخره الى ما بعد السلام الامام فات محله لخروجه بسلامه لانه سلام عمد ممن
لا سهو عليه وللقايل ان يقول لا نسلم انه يخرج منها بسلامه وقد سبق خلاف فيمن لا سهو عليه فكيف بمن عليه
السهو وح فيمكنه ان ياتي بهذا الجابر ثم مقتضى كلامهم انه يعيدها لثبوت الكراهة مع تعذر الجابر
وهو كلامه الا لاحق واختلف في المقيم خلف المسافر والمذكور في الاصل انه يسجد وصححه
في البدايع لانه انما اقتدى بالامام لتبدو صلاته وقال الكرخي لا لانه لاحق بدليل انه لا يقرا واجيب
بانه انما لا يقرا الا لقا فرض في ركعتين وقد انتهى لها الامام وبهذا علم انه كاللاحق في حق القراة
فقط فرع احدث الامام الساهي بعد السلام فاستخلف مسبوقا ليس له ان يتقدم لانه لا يقدر
عليه اذ محله بعد السلام ولو قدر له عليه لكونه في اثنا صلاته ومع هذا لو تقدم لم تفسد
لما انه يقدر على الاتمام في الجملة بان يتاخر ويقدم مدركا ليسلم بهم ويسجد الخليفة المسبوق
معهم **وان سهى** المصلي **عن القعود الاول** من الفرض ولو عمليا **وهو** اي والحال انه **اليه
اقرب** بان لم ينتصب النصف الاسفل على الاصح كما في الكافي وفي كلامه تقديم معمول افعل
التفضيل وهو ممتنع عندهم وجوزه صدر الافاضل توسعا **عاد** اليه وجوبا ولا يسجد
للسهو على الاصح لان ما قرب من الشي يعطى حكمه **والا** اي وان لم يكن الى القعود اقرب
لا اي لا يجوز له ان يعود لانه كالقائم معنى وهذا التفصيل مروي عن الثاني قال في الكافي واستحسنه
مشايخنا لكن ظاهر المذهب انه ما لم يستتم قائما يعود وهو الاصح ولو عاد فيما لا يجوز له العود
فيه فسدت على الاصح لرفض الفرض لما ليس بفرض قال في المبتغى وهذا غلط لانه ليس
تاخير لا رفض فصار كما لو سهى عن السورة وركع فانه يعود الى القيام وكما لو سهى عن
القنوت فركع فانه لو عاد لم تفسد صلاته على الاصح واجاب في البحر بان السورة وان
كانت واجبة الا انها تقع فرضا وفي القنوت عاد الى فرض وهو القيام لما استقر
من ان كل ركن طوله فانه يقع فرضا نعم قال في الفتح وفي النفس من التصحيح شي
وذلك ان غاية امر الراجع انه زاد في صلاته قياما وهو وان كان لا يحل فهو بالصحة
لا يخل الا ان يفرق بان زيادة هذه الزيادة بالرفض لكن المتحقق لزوم الاثم لا الفساد
وترجح لهذا البحث القول المقابل قال في البحر وهو ظاهر في انه لم يطلع على تصحيح
اخر لكن في المعراج عن المجتبى لو عاد بعد الانتصاب مخطئا قيل يتشهد لنقض
القيام والتصحيح انه لا يتشهد ويقوم ولا ينتقض قيامه بقعود لم يؤمر به كمن نقض
الركوع لسورة اخرى لا ينتقض ركوعه انتهى واقول صحح ابن وهبان بان الخلاف
في التشهد وعدمه متفرع على القول بعدم الفساد وترجيح احد القولين مشاعليه لا يستلزم
ترجيح عدم الفساد وظاهرا نعم قال الشيخ عبد البر رايت بخط العلامة نظام الدين
السيرامي تصحيح عدم الفساد ثم قال وللقايل ان يمنع قول المحقق غاية ما هو [illegible] بان
الفساد لم يات من قبل الزيادة بل من رفض الركن للواجب والذي رايته منقولا عن شرح
القدوري [illegible] وللزوزني ان القول بعدم الفساد في صورة ما اذا كان الى القيام
اقرب وانه فيما استوا قايما لا خلاف في الفساد انتهى هذا في غير المؤتم اما المؤتم فيعود
حتما وان خاف فوت الركعة كذا في السراج معللا بان التشهد فرض عليه بحكم المتابعة
وهو ظاهر في انه لو لم يعد بطلت وفيه ما لا يخفى والذي ينبغي ان يقال انها واجبة في الواجب
فرض في الفرض وافاد الولوالجي ان قراة المصلي قاعدا كالقيام لكن لا يتاتى فيه ما مر من التفصيل

واعلم انه في الاخيرة

واعلم انه في الاخيرة وغيرها صورة ذلك في الفرايض كالظهر ونحوه ومقتضاه انه في النوافل يعود
وبه صرح ابن وهبان مستندا بان كل شفع منه صلاة على حدة ولا سيما على قول محمد فان الاولى
من التطوع فرض وكانت كالاخيرة وفيها يقعد وان قام وفي شرح المنية الثاني لو نهض الى الثالثة
في التطوع بلا رفع فاستتم قايما قيل لا يعود وقيل يعود وذكر الشهيد عن محمد انه يعود والوجه
انه لا يعود وفي الوتر الصحيح انه لا يعود وفي الخلاصة والاربع قبل الظهر حكمه حكم التطوع وكذا
الوتر عند محمد وعند ابي حنيفة فيه قياس واستحسان في الاستحسان لا تفسد وفي القياس
تفسد وهو الماخوذ به انتهى وفي المعراج اما في النفل فيعود على كل حال **ويسجد للسهو** راجع
لقوله والا لما مر من انه لا يسجد فيما اذا كان الى القعود اقرب الا ان هذا مختار صاحب
الهداية وعليه جرى المصنف في الكافي وفي الولوالجية المختار انه يسجد وكلامه لا ياباه وفي
الخلاصة والخانية في رواية اذا قام على ركبتيه لينهض تقعد وعليه السهو المسبوق
فيه العقدة الاولى والثانية وعليه الاعتماد ولو رفع اليتيه على الارض وركبتاه عليها
لم يرفعهما لا سهو عليه وهكذا روي عن الثاني قال في الفتح ولا يخفى ان هذه
الصورة التي قبلها فيكون الحاصل في تلك الصورة اختلاف الرواية وقد اختار في الاجناس
في هذه الصورة ان عليه السهو الا ان يحمل الاول على ما اذا فارقت ركبتيه الارض دون
ان يستوي نصفه الاسفل بشبه الجالس لقضاء الحاجة **وان سهى عن القعود الاخير**
اي الذي هو اخر الصلاة وسبق بالاول اوله فدخل الثاني **عاد اليه ما لم يسجد** اي ما لم
يقيد ركعته بسجدة وهذا اراد لا ما اذا سجد دون ركوع فانه يعود اليه ايضا لعدم
الاعتداد بهذا السجود فيعود لانه فيه اصلاح صلاته وقد امكنه ذلك لان ما دون
الركعة محل الرفض **ويسجد للسهو** لانه اخر واجبا كذا في الهداية ولم يفصل هنا بين ما اذا
كان الى القعود اقرب اولا وكان ينبغي ان لا يسجد فيما اذا كان اليه اقرب كما في الاولى لما سبق
قال في الحواشي السعدية ويمكن ان يفرق بينهما بان القريب من القعود وان جاز ان يعطى
له حكم القاعد الا انه ليس بقاعد حقيقة فاعتبر جانب الحقيقة فيما اذا سهى عن الثانية
واعطي له حكم القاعد في السهو عن الاولى اظهارا للتفاوت بين الواجب والفرض وبه
علم ان من قيد الواجب بالقطعي وعليه اقتصر في الفتح فقد اصاب وانا استشكل الفرق
وقد يقال لم لا يجوز ان يقيس بالفرق من نوعيه وهو ما يفوت الجواز بفوته ولا يستشكل
لثبوت التفاوت بين نوعيه ثم يشكل على من يشترط اصابة لفظ السلام او التشهد وما في
البحر من انه لا يبطل السلام عن محله لان محله بعد القعود ولم يتعد [illegible] بان التاخير
واقع عليها فيصح اضافة السجود اليها كان **فان سجد** للتي قام اليها **بطل فرضه** برفعه
لانه استحكم شروعه في النافلة قبل اكمال اركان المكتوبة ومن ضرورته خروجه عن الفرض
وانما ثبت هذا في السهو ففي العمد اولى ومن ثم سوى في الخلاصة بينهما وافاد [illegible] انه لا فرق
بين ما اذا قرا في الخامسة اولا واستشكله في البحر بان المفسد هو الخلط ولم يوجد لعدم الركعة
لخلوها عن القراة واقول ويؤيده ما مر من ان السجود الخالي عن الركوع لا يعتد به فكذا الخالي
عن القراة الا ان يفرق بانه قد عهد اتمام الركعة دون القراة كما في المقتدي بخلاف الخالية عن
الركوع وهذا عنى التقييد بالرفع قول محمد وعليه الفتوى وقال الثاني بوضع الجبهة
واثر الخلاف يظهر فيمن سبقه الحدث وهو ساجد امكنه اصلاحها عند محمد فيتوضأ لا عند الثاني

قبل لما اخبر بجواب محمد قال زه صلاة فسدت اصلحها الحدث وزه بمعجمة مكسورة تقولها كما تعجب اربد
اربوبها التهكم وقيل الصواب ضمها والزا غير خالصة قال في الفتح وهذا اعني صحة البنا بسبب
سبق الحدث اذا لم يتذكر في ذلك السجود انه ترك سجدة صلبية من صلاته فان تذكر ذلك فسدت اتفاقا
فما يستذكره في تتمة تعقدها في السجدات ويقرر في تلك التتمة انه اذا علم انها من غير الركعة الاخيرة
او تحرى فوقع تحريه على ذلك او لم يقع تحريه على شئ وبقي شاكا في انها من الاخيرة او مما
قبلها وجب عليه نية القضا وان علم انها من الركعة الاخيرة لم يحتج الى نية وعلى هذا
ما ذكر فيمن سلم من الفجر وعليه السهو فسجد وقعد وتكلم ثم تذكر ان عليه صلبية من الاولى
فسدت وان من الثانية فلم وثانا احدى سجدتي السهو عن الصلبية وذلك انه ان علم
انها من الاخيرة فينبغي ان لا تفسد اتفاقا لانه لا تفترض نيتها او من غيرها او لم يعلم وقد
نواها فكذلك الا انه يعيدها لما مر اما اذا لم ينوها فسدت عند ابي يوسف خلافا
لمحمد لعدم انصرافها اليها وعلى هذا انما الخلاف فيما لو قيد الخامسة بالسجدة فتذكر صلبية
من صلاته لا تنصرف هذه السجدة اليها لما انه يشترط النية في السجدة وصلاته فاسدة
لبنيها على الخلافية بل مشارها انما هو على قول الثاني تفسد قالوا والعبرة للامام حتى
لو عاد ولم يعلم القوم به حتى سجدوا لم تفسد صلاتهم كما في المحيط وفي المجتبى ان
لم يعد وانكر فسدت وفي السجود خلاف والاحوط الاعادة **وصارت نفلا** لما
مر وهو ان ترك القعود على راس ركعتي النفل لا يبطله عندهما خلافا لمحمد **فيضم اليها سادسة**
لان التنفل بالوتر غير مشروع لكنه لا يجب لانه ظان بل يندب كما في الكافي تبعا للمبسوط
الا ان قوله في الاصل وكان عليه ان يضم يشير الى الوجوب قال في البحر والاول اظهر لان منع التنفل
بالوتر القصدي لا غيره واطلاقه يفيد الضم في سائر الاوقات قال الطحاوي الا
في العصر فانه لا يضم لانه يكون تطوعا قبل المغرب وذلك مكروه وفي قاضي خان الا الفجر
لان التنفل قبلها وبعدها مكروه انتهى وانت خبير بان ما اقتصر عليه قاضي خان
من الفجر هو الصواب وذلك ان موضوع المسئلة حيث كان فيما اذا لم يقعد وبطل فرضه
كيف لا يضم في العصر ولا كراهة في التنفل قبله ثم تعددمته عن ابي جعفر اقرا هذا
المحل بالجامع الازهر انه يمكن حمله على ما اذا كان يقضي عصرا وظهرا بعد العصر فانه
لا يضم كما هو ظاهر وعليه فيصح التوجيه والله الموفق ولم يذكر سجود السهو اشارة الى انه
لا يسجد وهو الاصح لان النقصان بالفساد لا ينجبر بالسجود **ولو قعد في** الركعة
الرابعة ثم قام الى الخامسة ببطها الاولى **عاد وسلم** ولو بعد التشهد لان ما دون الركعة محل
الرفض والتسليم في القيام غير مشروع ومع ذلك لو سلم قائما لا كما في الخلاصة واختلف في
متابعة القوم له في هذا القيام والاصح لا بل ينتظرون فان عاد قبل ان يقيدها
تبعوه وان سجد سلموا **وان سجد** للخامسة **تم فرضه** لانه لم يبق عليه الا واجب وهو السلام
وضم ركعة سادسة ندبا او وجوبا على ما مر وينبغي ان يكون محل الخلاف ما اذا لم يكن وقت كراهة
فان كان لم يندب ولم يجب وهل يكره الاصح لا قال في المجتبى وغيره وعليه الفتوى وعلى هذا فالاولى
ان يكون معنى ضم اي جاز له الضم ليعم كل وقت والا لم يخرج من كلامه تقدير حمله على الندب
او الوجوب وقت الكراهة فجزم الشارح بالكراهة في الفجر دون العصر مما لا وجه له يظهر
والركعتان نفلا للنهاي لا ينوبان عن سنة بعده على الاصح لان المواظبة عليها انما كانت

بتحريمة

بتحريمة مستبدا وان ولو اقتدى به رجل في هذه الحالة لزمه ركعتان عند الثاني وست عند محمد كما اذا لم يقعد
وهو الاصح والفرق على راي الثاني ان الشروع في النفل لا يوجب اكثر من ركعتين الا بالقيد والامام
هنا لم يستعمل الا بركعتين بخلاف ما اذا لم يقعد ولو افسده قضى ركعتين عند الثاني وقيل وهو قول
الامام وبه نفتي وقال محمد لا شئ عليه اعتبارا بالامام ولهما ان السقوط لعارض الظن فلا يتعداه
وقوله **وسجد للسهو** راجع عليهما اي ما اذا عاد وما اذا خرج واجبا وهو السلام واما اذا لم يقعد فللادخال
النقص في فرضه بتركه الواجب وهو السلام عند محمد وعند ابي يوسف لتمكن النقصان في النفل بالدخول
فيه لا على الوجه المسنون والفتوى على قول محمد وقال الماتريدي الاصح ان يجعل السجود جابرا
للنقص المتمكن في الاحرام فينجبر النقص المتمكن في الفرض والنفل جميعا قال في البحر
واختاره في الهداية انتهى لكن كلام ان رجب لها بابا ولولا خوف الاطالة لبيناه **ولو سجد**
للسهو في شفع لم يبن شفعا اخر عليه لما فيه من نقض السجود لو توسع وسط الصلاة وظاهر
كلامهم انه مكروه تحريما لكنه صحيح وتعيد السجود في الاصح تقييدا للمتطوع لا المسافر
لو نوى الاقامة بعده لم يكره ولعيده لانه لو لم يبن بطلت وهو انفل بينبغي وجب
ان يختار اقلهما محذورا واذا امتنع البنا في التطوع ففي الفرض الذي سجده لسهوه اولى
لكن لو بنى صح لما عليه بدون السهو **ولو سلم الساهي** اي من عليه السهو **فاقتدى به غيره** يوقف
الامر **فان سجد** للسهو **صح** اقتدا الغير به **والا** اي وان لم يسجد بان اتى بما يمنع البنا **لا** اي لا يصح
وتظهر ثمرة ان بمجرد عدم السجود لا يتبين به عدم السجود وهذا عندهما وقال محمد وزفر يصح
الاقتدا مطلقا والخلاف مبني على ما مر من ان سلام الساهي يخرجه عن الصلاة عندهما
على سبيل التوقف وعند محمد وزفر لا يخرجه قال في الهداية واثر الخلاف يظهر في هذا
وفي انتقاض الطهارة بالقهقهة وتغير الفرض بنية الاقامة في هذه الحالة انتهى فعند
محمد تنتقض ويتغير وعندهما لا وما في غاية البيان من انه ان عاد اليه انتقضت
ولزمه الاتمام عندهما والا لا قال في البحر انه غلط اما في القهقهة فلتعذر العود لانها
تسقط عند الكل ولنا جزم في المحيط بنقضه على قوله لا على قولهما واما في نية الاقامة فقد
قال في المحيط وغيره انه لا يتغير فرضه ويسقط عنه سجود السهو وفي المعراج
سواء سجد او لا لانه لو تغير لتحقق نية تنقل ولو صحت لوقعت السجدة في وسط صلاته
ولا يعتد بها فصار كانه لم يسجد اصلا فلو صحت لصحت بلا سجود ولا وجه له عندهما
لانه لا تحصل بعد الخروج فلا يتغير فرضه **وسجد للسهو** وجوبا بناء على رفع ما قدمنا من
من قوله صح والا من التخيير بين السجود وعدمه **وان** وصلته **سلم للقطع** اي لاجل ان
السلام في محله فلا يعد قاطعا والنية المجردة عن العمل غير المستحق لا تؤثر في ابطال
ركنه عمل الجوارح وهو السجود فلغت نية بالسجود لانه لو سلم وعليه صلبية وتلاوة
وهو ذاكر فسدت اما في الصلبية فظاهر لانه سلم عامدا ذاكرا لها ركن عليه واما في التلاوة
فهو ظاهر الرواية وقد علل محمد الفساد فيهما بانه لم يستطع ان يقضي ما هو ذاكر له بعد تسليمه
بخلاف ما اذا كان ناسيا حيث لا تفسد لكن اذا تذكرهما اتى بالصلبية اولا ثم التلاوية ولو كان
عليه تلاوة فقط فسلم ذاكرا لها كان سلامه قاطعا وسقطت عنه التلاوية والسهو اما التلاوية
فلان الصلاتية لا تقضى خارجها واما السهو ففي البحر في النفس من سقوطه شئ لما انه لا يؤدى
في نفس الصلاة بل في حرمتها لكن علل في فتح القدير السقوط فيهما بامتناع البنا بسبب الانقطاع

الا اذا تذكر انه لم يتشهد فانه يعود اليه ويسجد للتلاوة وصلاته تامة كما في الخانية يعني لما عده السلام قاطعا
امتنع السهو لانه لا يجامعه وان امكن اعتباره قاطعا من حيث التلاوة فقط لانه اعتبار لم يقم عليه
دليل **وان شك** في صلاته قبل اتمامها **انه كم صلى اول مرة** ظرف لشك واختلف في معناه والاكثر المشايخ
كما في الخلاصة وغيرها على انه اول ما عرض له في عمره وقيل ما لم يكن عادة له وقال فخر الاسلام اول ما عرض له
في تلك الصلاة واثر الخلاف يظهر فيما لو سهى فاستقبل ثم سها بعد سنين استأنف على القول
الاول ويتحرى على الآخرين كذا في السراج قال في البحر وفيه نظر بل يستأنف على قول فخر الاسلام
~~ايضا استأنف صلاته بالسلام او نحوه مما ينافي التحريمة وفيه نظر بل يستأنف على قول فخر الاسلام~~
ايضا **استأنف** صلاته بالسلام او نحوه مما ينافي التحريمة والسلام قاعدا اولى لحديث اذا شك احدكم
في صلاته انه كم صلى فليستقبل الصلاة ولانه قادر على اسقاط ما عليه من الفرض بيقين فيلزمه
ذلك كما لو شك في الحدث اصلي ام لا وظاهره ان الاستئناف لا يتصور بغير ما مر قال في البحر
وظاهر كلامهم انه لو ابطلها على غالب ظنه لم يبطل الا انها تكون نفلا ويلزمه الفرض لو كان
لو ذحجا ولو نفلا فعليه قضاؤه قيد بالشك في صلاته لانه لو شك بعد الفراغ منها او بعد ما
قعد قدر التشهد لا يعتبر الا اذا وقع في التعيين بان تذكر بعد الفراغ انه ترك فرضا وشك
في تعيينه فانه يسجد سجدة ثم يقوم فيصلي ركعة ثم يسجد سجدتين ثم يقعد ثم يسجد للسهو كذا في الفتح
قال في البحر ولا حاجة الى هذا الاستثناء لان الكلام في الشك بعد الفراغ وهذا تذكر ترك ركن
ثم انه شك في تعيينه لكن يستثنى منه ما في الخلاصة لو اخبره عدل بعد السلام انه ما صلى الظهر
اربعا وشك في صدقه وكذبه اعادها احتياطا وبالصلاة لانه لو شك في ركن من اركان
الحج قال عامة المشايخ يؤديه ثانيا لان تكرار الركن لا يضر بخلاف زيادة ركعة كذا في المحيط وفي
البدائع بني على الاقل في ظاهر الرواية ولو شك في بعض وضوئه غسل ذلك الموضع وان كثر
لم يلتفت اليه كذا في المعراج لانه لو شك في ثالثة الظهر انه في العصر ثم شك انه في التطوع
وفي الرابعة انه في الظهر فالرابعة من الظهر ولا عبرة بالشك **وان كثر** بان عرض له مرتين في عمره
على ما عليه الاكثر او في صلاته على ما اختاره فخر الاسلام او قبل عرض له مرة في سنتين كما في
المجتبى وكانه على قول السرخسي **تحرى** اي طلب احرى الامرين وهو الاقل لكثرة [illegible] وهو
ما يكون اكبر رأيه عليه **والا** اي وان لم يقع تحريه على شيء **اخذ بالاقل** وبني عليه لانه المتيقن به
فيجعلها واحدة لو شك انها ثانية وثانية لو شك انها ثالثة وعلى هذا الا انه يقعد في كل محل
يتوهم انه محل قعوده فرضا كان او واجبا وهذا اولى من قول الزيلعي تبعا لصاحب
الهداية يتوهم انه اخر صلاته واغفل سجود السهو تبعا للهداية مع انه يسجد وقد قلنا انه
يسجد في جميع صور الشك سواء عمل بالتحري او بنى على الاقل كذا في الفتح قال في البحر وقد ترك
في الفتح قيدا لا بد منه وهو ان يشغله الشك قدر اداء ركن واقول انما لم يذكر هنا لانه قدمه
وفي السراج ان بنى على الاقل يسجد مطلقا وان تحرى ان شغله ذلك قدر ركن سجد والا لا
وكانه لحصول النقص مطلقا باحتمال الزيادة ولم يحصل في الثاني الا بطول التفكر **توهم**
مصلي الظهر مثلا انه اتمها فسلم ثم علم بعد ذلك **انه صلى ركعتين اتمها وسجد للسهو**
لانه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك في حديث ذي اليدين ولان السلام لكونه دعاء من وجه لا يبطلها
بخلاف ما اذا سلم على ظن انه مسافر او انها الجمعة او التراويح او انها العشاء او ان فرض الظهر ركعتان
لقرب عهده بالاسلام حيث يبطل لانه سلام عمد كذا في الشرح وفي المجتبى او سلم عمدا قبل التمام

قبل تفسد

قبل تفسد وقيل لا حتى يقصد به خطاب ادمي انتهى وعلى التمام لا تفسد في هذه المسائل مطلقا
والله اعلم بالصواب **باب صلاة المريض** كل من السهو والمرض عارض سماوي الا ان
السهو اعم موقعا لتناوله حالة المرض ايضا فقدم واضافته من اضافة الفعل الى الفاعل او الى المحل
قيل تعريفه غير ضروري اذ لا شك ان فهم المراد منه اجلى من قولنا انه معنى يزول بحلوله في بدن الحي اعتدال
الطبائع الاربع فيتوصل الى التعريف بالاخفى **تعذر عليه** كل القيام اي تعسر او ليس منه عدم الامكان
كما في الذخيرة بل ان يلحقه بالقيام ضرر على الاصح وفي الظهيرية وعليه الفتوى واراد به الحقيقي بدليل عطف
الحكمي عليه قال في البحر فاذا كان التعذر اعم فلا حاجة الى جعله بمعنى التعسر واقول ذهب ان اريد به
الحقيقي لزم ان يكون بمعنى التعسر لما علمت قيد بكله لانه لو قدر على التحريمة او آية فقط لزمه
ذلك ولو امكنه القيام باتكائه على عصا او حائط لزمه على الاصح ولم يذكر في الاصل ما اذا لم يقدر
على القعود مستويا وقدر عليه متكئا او مستندا الى حائط او انسان قال شمس الائمة ينبغي
ان يصلي قاعدا مستندا ولا يجزيه ان يصلي مضطجعا كذا في المحيط قيد بتعذر القيام لانه
لو لم يشتبه عليه اعداد الركعات او السجدات لم يلزمه الاداء ولو اداها بتلقين غيره
ينبغي ان يجزيه كذا في القنية **او خاف زيادة المرض** او بطء البرء او دوران الرأس ومنه
ما لو كان بحيث لو صلى قائما سلس بوله ولو قعد عليه الصوم على ما مر بخلاف ما لو كان لو صلى قاعدا
سلس بوله ولو مستلقيا لا يصلي قاعدا لان المستلقي لا يجوز بحال كما لا يجوز مع الحدث
واستوى كذا في المحيط **صلى قاعدا** كيف شاء فيما روي عن الامام قال في البدائع وهو الصحيح
لان المرض اسقط عنه الاركان فلان يسقط الهيئات اولى وقال زفر يجلس كما في التشهد
وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وغيرها والخلاف في غير حالة التشهد وقد سبق في المتنفل **يركع**
ويسجد لما اخرجه الجماعة الا النسائي من حديث عمران بن حصين قال كانت بي بواسير
فسألت النبي صلى الله عليه وسلم عن الصلاة فقال صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع
فعلى جنب زاد النسائي فان لم تستطع فمستلقيا لا يكلف الله نفسا الا وسعها **او صلى**
قاعدا موميا [illegible] برأسه [illegible] الى اسفل [illegible] ولو بنية حتى لو اومأ
بهما قائما اجزأه وقال شيخ الاسلام يجوز للركوع لا للسجود ذلك وهذا انسب واحسن
كما لو اومأ بالركوع جالسا لا يصح على الاصح كذا في الدراية نقلا عن المجتبى وجزم به
الولوالجي واختار المذهب الاطلاق **ان تعذرا** ليس تعذرهما شرطا بل تعذر السجود كاف
ففي الزيادات من بحلقه خراج لا يقدر على السجود ويقدر على غيره يصلي قاعدا بالايماء
وفي البدائع لو قدر على الركوع دون السجود سقط الركوع وفي القنية اخذ منه
[illegible] ولا يمكنه السجود يومئ وان لم يقدر على الركوع فعلى السجود اولى **وجعل سجوده**
اخفض من ركوعه تمييزا بينهما ولا يلزمه ان يبالغ في الانحناء اقصى ما يمكنه بل يكفيه
ادنى الانحناء فيهما مع التحقيق لو كان بجبهته وانفه عذر يصلي بالايماء ولا يلزمه
تقريب الجبهة الى الارض باقصى ما يمكنه كذا في المجتبى **ولا يرفع الى وجهه شيئا** كعود او
وسادة **يسجد عليه** لنهيه عليه الصلاة والسلام عن ذلك كذا في المحيط وهذا يؤذن بان الكراهة
تحريمية **فان فعل ذلك وهو** اي والحال انه **يخفض رأسه** للركوع والسجود صح على انه
ايماء لا سجود على الاصح كذا في السراج وغيره قال الشارح وكان ينبغي ان يقال لو كان ذلك
الموضوع يصح السجود عليه كان سجودا لا ايماء انتهى وتعقب فيه نظر لان خفض الراس

صلاة المريض

بالركوع لتبين الإيماء ومعلوم أنه لا يصح السجود دون الركوع ولو كان الموضوع مما يصح السجود عليه **وإلا** أي وإن لم يخفض رأسه بل وضع المرفوع على جبهته **لا** أي لا يصح لعدم الإيماء **وإن تعذر القعود** ولو حكما بأن كان لو قعد نزع الماء من عينه فأمره الطبيب بالاستلقاء **أومأ** أي جاز له الإيماء **مستلقيا** على ظهره واضعا وسادة تحت كتفيه مادا رجليه ليتمكن من الإيماء وإلا فحقيقة الاستلقاء تمنع الصحيح منه فكيف بالمريض وينبغي له أن ينصب ركبتيه إن قدر تحاشيا عن مد رجليه إلى القبلة **أو على جنبه** ووجهه إلى القبلة والحالة الأولى عندنا أولى لأن إشارة المستلقي تقع على هواء الكعبة ومن هو إلى جنبه إلى جانب قدميه وعن الإمام أن الثانية أولى وما في القنية لو اضطجع على جنبه فأدرا على الاستلقاء قيل يجوز والأظهر أنه لا يجوز شاذ **وإلا** أي وإن لم يقدر على الإيماء برأسه **أخرت** أي الصلاة عنه إذا وفيه إيماء إلى أنها لا تسقط فيجب عليه القضاء ولو كثرت بشرط أن يفهم مضمون الخطاب قال في الهداية وهو الصحيح لكن صحح قاضي خان وصاحب البدائع عدم لزومه إذا كثرت وإن كان يفهم وفي الخلاصة أنه المختار وجعله في الظهيرية ظاهر الرواية قال وعليه الفتوى واستشهد له قاضي خان بما عن محمد فيمن قطعت يداه من المرفقين ورجلاه من الساقين لا صلاة عليه وزاد الشارح بأن ما عن محمد في العجز المنتفي امتداده وكلامنا فيما إذا صح المريض قبل ذلك حتى لو مات قبل القدرة على القضاء لم يجب عليه ولا الإيصاء كالمسافر والمريض إذا أفطرا في رمضان وماتا قبل الإقامة والصحة انتهى وهذا الفرق إنما يحتاج إليه على تسليم أنه لا صلاة عليه لكن قدمنا في الطهارة ترجيح الوجوب عليه بلا طهارة قال في الفتح ومسألتنا مثل تعليلهم في الأصول وسيأتي أن المجنون إذا أفاق في الشهر ولو ساعة يلزمه قضاء كل الشهر وكذا الذي جن أو أغمي عليه أكثر من يوم وليلة لا يقضي وفيما دونها يقضي انتهى في ذهنهم إيجاب القضاء على هذا المريض إلى يوم وليلة حتى يلزمه الإيصاء به إذا قدر عليه بطريق ويسقط عنه إن زاد ثم رأيته عن بعض المشايخ قال في البناية بيع وهو الصحيح وفي السراج جعل المسألة من يعقل أن زاد على يوم وليلة وهو لا يعقل فلا قضاء إجماعا أو نقص وهو يعقل قضى إجماعا يعني إذا صح وكان يعقل مع الزيادة أو لا يعقل مع النقصان فعلى الخلاف **ولم يوم** عند عجزه عن الإيماء برأسه **بعينه وقلبه وحاجبه** لما رويناه من قوله فإن لم يستطع فالله أحق بقبول العذر منه فالإيماء اسم للإيماء خاص بالرأس وإنه يعبر بها إشارة وقد جاء مفسرا في قوله صلى الله عليه وسلم لذلك المريض وإلا فأوم برأسك واجعل سجودك أخفض من ركوعك ولا يتحقق زيادة الخفض بالعين ونحوها **وإن تعذر** عليه **الركوع والسجود** أو السجود فقط كما مر **أومأ** أي جاز له الإيماء للركوع والسجود حال كونه **قاعدا** بل هو الأفضل لأنه أشبه بالسجود وركنية القيام للتوصل إليه فلا يجب دونه وهذا أولى من قول بعضهم صلى قاعدا إذ يعترض عليه أن يقوم للقراءة فإذا جاء أوان الركوع والسجود أدى قاعدا **ولو مرض في صلاته** بعد ما شرع وهو صحيح **بنى** صلاته قاعدا **بما** أي بالذي **قدر** عليه من ركوع وسجود أو إيماء إن تعذرا على ما مر وعن الإمام أنه يستقبل والصحيح المشهور هو الأول لأن بناء الضعيف على القوي أولى من الإتيان بالكل ضعيفا **ولو صلى** المريض حال كونه **قاعدا يركع ويسجد فصح** في أثنائها **بنى** على ما مضى قائما عندهما وقال محمد يستقبل بناء على عدم صحة اقتداء القائم بالقاعد عنده وقد مر **ولو كان** صلى حال كونه **مومئا** فصح حتى لو قدر على الركوع والسجود **لا** أي لا يبني بل يستأنف للزوم بناء القوي

على الضعيف

على الضعيف فيه بكونه مومئا لأنه لو افتتحها فقدر قبل أن يومئ للركوع والسجود بنى لكن يرد عليه ما لو كان يومئ مضطجعا فقدر على القعود فإنه يستأنف على المختار وقوله في البحر إن في كلامه إشارة إلى هذا الحكم فيه نظر **وللمتطوع** أي المتنفل **أن يتكئ على شيء** أي شيء كان كعصا ونحوها **إن أعيا** أي تعب وقد جاء لازما ومتعديا يقال أعيا الرجل في المشي إذا تعب وأعياه الله والمراد اللازم فقيد بالإعياء لأن الاتكاء بدونه مكروه وقيل لا يكره لأن القعود بغير عذر لا يكره فالاتكاء أولى وعندهما لما لم يجز القعود كره الاتكاء إلا أن الأصح ما قال فخر الإسلام أنه يكره الاتكاء بلا عذر دون القعود لجواز أن يعد الاتكاء إساءة أدب دون القعود إذ كان على هيئة لا تعد إساءة أدب **ولو صلى فرضا في فلك** حال كونه **قاعدا بلا عذر صح** عند الإمام استحسانا مع الإساءة كما في البدائع وقالا لا يجوز وهو القياس وجه الاستحسان أن الغالب دوران الرأس وهو كالمتحقق فيقوم مقامه قيد بعدم العذر لأنه معه جائز اتفاقا وبترك القيام لأن ترك الاستقبال لا يسقط اتفاقا وإطلاقه يقتضي عدم الفرق بين المربوطة على الشط والسائرة إلا أن هذا قول البعض والأصح أن المربوطة على الشط كالشط فلا يجوز قاعدا اتفاقا وأما المربوطة في لجة فالأصح أن الريح إن حركتها تحريكا شديدا فكالسائرة وإلا فكالواقفة وظاهر ما في الهداية وغيرها الجواز قائما في المربوطة على الشط مطلقا استقر أو لا وصحح في الإيضاح منعه في الثاني حيث أمكنه الخروج إلحاقا لها بالدابة ولو اقتدى أحدهما بالآخر في فلكين فإن كانا مربوطين صح وإلا لا **ومن جن** أي سلب عقله **أو أغمي عليه** أي تعطل عقله بمقدار **خمس صلوات قضى** إذا أفاق **ولو** جن أو أغمي عليه **أكثر** من خمس **لا** أي لا يجب عليه القضاء وهذا استحسان والقياس أن لا يجب حيث استوعب وقتا كاملا لتحقق العجز ووجه الاستحسان أن المدة إن طالت كثرت الفوائت فيحرج في القضاء ولا حرج إذا قصرت والكثير ما زاد على يوم وليلة ليدخل في حد التكرار والتسوية بينهما في الإغماء والجنون هو الأصح وأطلق فيهما فعم ما لو وجد الفزع من سبع أو آدمي لأنه يرد عليه من زال عقله بشرب خمر أو أغمي عليه ببنج أو دواء حيث يقضي في الأول وإن زاد على يوم وليلة اتفاقا وكذلك في الثاني عند الإمام كما في الشرح قيد بالإغماء والجنون لأنه لو نام أكثر من يوم وليلة قضى اتفاقا وبالأكثر لأنه لو أفاق في بعض المدة فإن كان لإفاقته وقت معلوم قضى اتفاقا وإلا لا ثم اعتبار الكثرة من حيث الساعات وأثر الخلاف يظهر فيما لو أصابه ذلك قبل الزوال ثم أفاق من الغد بعد الزوال سقط عنه خلافا لمحمد

باب سجود التلاوة

حق هذا الباب أن يقرن بالسهو لأن كلا منهما فيه بيان السجود لكنه قدم المرض لمجامعته للسهو في أن كلا منهما عارض سماوي فناسب ذكره هذا ضرورة وهو من إضافة الحكم إلى سببه ولم يقل والسماع مع أنه سبب أيضا لأن التلاوة سبب للسماع أيضا فكان ذكرها مشتملا على السماع من وجه فالتعبير بها أولى كذا في البحر تبعا لشراح الهداية وأقول هذا مما لا حاجة إليه على رأي المصنف فقد صرح في الكافي أن السبب إنما هو التلاوة وأن السماع في حق السامع إنما هو شرط فقط نعم كلام صاحب الهداية يفيد أن السماع سبب أيضا فاعتذر عنه شراحها بما مر وفي ذكر التلاوة إيماء إلى أنه لو كتبها أو تهجاها لم تجب وركنها وضع الجبهة على الأرض أو الركوع أو ما يقوم مقامهما من الإيماء للمريض أو للتالي على الدابة وشرائطها شرائط الصلاة إلا التحريمة وينبغي أن يزاد والنية دون التعيين ففي القنية أنه لا يجب تعيين أنها سجدة كذا ويفسدها ما يفسد الصلاة **تجب** سجود التلاوة وجوبا متراخيا على المختار وقيل على الفور والخلاف في غير الصلاتية أما هي فتجب

سجود التلاوة

وينبغي ان يكون محله في الاثم وعدمه حتى لو اداها بعد من كان مؤديا اثما فالا فاصا وصرحوا بانها لو اخرها
ه حتى حاضت سقطت وكذا الواراند بعد تلاوتها كذا في الخانية. باربع عشرة اية اي بسبب تلاوتها فيجوز
ان تكون الباء بمعنى في اي في اربع عشرة اية وكانه الاولى اذ مقتضى الاول توقف الوجوب على تلاوة الاربعة عشر
ونوزع في البحر اي يجب بسبب تلاوة اية من اربع عشرة اية في اربع عشرة سورة مما لا دليل في كلامه عليه
وتعدادها لشهرتها ولا يجب على المختصر الا نصابها وقيل يجب كذا في القنية والثاني بالقراءة عند الثاني
منها اولى الحج دون الثانية وصهاص اي السجدة التي فيها وهذا عندنا والشافعي انه يرى في ثانية الحج وتعداها
في ص والدلائل من الجانبين معروفة على من تلى متعلق بيجب بشرط اهلية لوجوب الصلاة اداء او قضاء
فخرج الحائض والنفساء والصبي والمجنون والكافر فليس عليهم شيء لا بالتلاوة ولا بالسماع ودخل النائم
وفي السراج فيه روايتان والسكران لان عقله اعتبر قائما زجرا له ولو كان التالي اماما هذا باطلاقه يعم
ما اذا كان في السرية او الجهرية الا انه يكره له قراءتها في السرية كالجمعة والعيدين ويسجد لها كذا في الجمعة
والعيدين عند المتقدمين واختار المتأخرون انه لا يسجد فيهما واعلم ان الاطلاق انكراهيه في السرية
مقيد بما اذا لم تكن السجدة اخر السورة كما في الخانية وفي القنية الا اذا ركع بها والسجود اولى من
الركوع في الجهرية دون السرية وينبغي كون الجمعة والعيدين كذلك ولو في القنية لو نواها في الركوع
عقب التلاوة ولم ينوها المقتدي لا ينوب عنه ويسجد اذا سلم الامام ويعيد القعدة ولو تركها
فسدت صلاته وينبغي حمله على الجهرية نعم لو ركع وسجد لها على الفور ناب عن السجدة دون نية وفي
الخلاصة اجمعوا ان سجدة التلاوة تتادى بسجدة الصلاة وان لم ينو للتلاوة واختلفوا في الركوع
قال خواهر زاده لابد من النية وهو الماخوذ به ويشترط معها كونه على الفور وهل ينقطع بثلاث
ايات قال خواهر زاده نعم والحلواني لا وقال الاسبيجابي اكثر المشايخ لم يقدروا لطول القراءة شيئا وكان
الظاهر تفويضه الى راي المجتهد ولو تلاها في ركوع غير الصلاة فالمروي في الظاهر انه يجوز
كذا في البزازية فرع على الامام لو تلاها الامام فوق المنبر سجدها هو ومن سمع وعلى من سمع اي
السجدة ولو كان غير قاصد للسماع يشترط كون المسموع منه ادميا وجبت عليه الصلاة او لا حتى
لو سمعها من طير لا تجب وفي السراج لو سمعها من مغمى عليه او نائم ففيه روايتان اصحهما عدم الوجوب
لكن صحح في الخلاصة والخانية وجوبها من النائم واطلاقه يقتضي عدم اشتراط الفهم وهذا
في العربية بالاجماع لكنه لا تجب على الاعجمي مالم يعلم كذا في الفتح وعبارته في الخلاصة لكن يعذر
في التاخير مالم يعلم فهما وما بالفارسية فقيل بشرط الامام وشرطاه والاصح عدمه احتياطا
كذا في المحيط الا انه في السراج حكى رجوع الامام الى قولهما في الاشتراط قال وعليه الاعتماد
او كان السامع موتما عطفا على قاصد لكنه يقتضي اشتراط سماعه وليس بشرط بل يجب عليه
وان لم يسمع او لم يكن حاضرا واقتدى به قبل السجود لكنها تبعة ومن ثم قال في البحر لو قال ابتداء
عطفا على تلي لكان اولى لا يجب بتلاوته عليه وعلى من سمعه من المقتدين بامامه عندهما وقال
محمد يسجدونها بعد الفراغ لان السبب قد تقرر ولا مانع ولهما انه محجور ولا حكم لتصرفه
بخلاف الحائض والجنب فانهما منهيان واطلاقه يفيد عدم الوجوب على من كان خارجها ايضا
لكنه قول الضعيف والاصح الوجوب لان الحجر ثبت في حقهم فلا يعدوهم كذا في الهداية وتعقب بان كونه
محجورا لا حكم لتصرفه مطلقا واجيب بان تصرفه لغيره صحيح هذا اذا لم يدخل معهم فان دخل
سقطت كذا في السراج قال الشارح ولو تلاها في سجود ركوع عمدا او تشهده لم يجب لحجره عن القراءة
في هذه الاماكن ولو سمعها اي السجدة المصلي مطلقا من غيره الا ان من لم يكن محجورا عليه بقربته

ماسبق

ماسبق سجد بعد الصلاة لتحقق السبب في حقه وهو التلاوة التي هي خارج الصلاة ولو سجد تلك السجدة فيها
اي في الصلاة اعادها لا لفساد بسبب افعال الصلاة حتى تستتبع فعلا في الصلاة لما انها بغير صلاتية فتكون
زيادة منهي عنها وبذلك تكون ناقصة فلا تتادى بها ما وجب كاملا وقول الشارح وعليه جرى في البحر ان
حكم هذه التلاوة لما تاخر عن الفراغ الى ما بعد الصلاة لم يصر شيئا الا بعده فلا يجوز تقديمه عليه ممنوع
هذا اذا لم يكن قراها المصلي غير الموتم وان قراها او لا ثم سمعها فسجدها لم يعدها في ظاهر الرواية وان سمعها
اولا ثم تلاها ففيه روايتان وجزم في السراج بانه لا يعيدها لا يعيد الصلاة لان زيادة ما دون الركعة
لا تفسد وما في النوادر من الفساد وقيل انه قول محمد بناء على ان السجدة الواحدة تتقرب بها عنده لكن
الاصح عدمه اتفاقا كذا في غاية البيان وقيده في التجنيس بما اذا لم يتابع التالي المصلي
التالي في سجوده فان تابعه فسدت ولو سمع مكلف اية السجدة من امام فائتم به اي بذلك الامام
قبل ان يسجد الامام لها سجد الموتم معه تحقيقا للمتابعة فان ائتم به بعده اي بعد السجود لا اي
لا يسجد في الصلاة ولا بعد الفراغ اما اذا اقتدى به في الاولى فباتفاق الروايات واما في الثانية
فظاهر اطلاق الاصل انها كذلك لانها بالاقتداء صارت صلاتية فلا تقضى خارجها واختار
البزدوي تخصيصه بالاول وحمل الاطلاق عليه وهو ظاهر ما في الهداية وان لم يقتد به اي بالامام
يسجدها لتقرر السبب في حقه مع عدم المانع ولم تقض السجدة الصلاتية قيل الصواب في النسبة
الصلوية برد الالف واوا وحذف التاء واجيب بان الخطأ المستعمل عند الفقهاء خير من
الصواب النادر ولا يخفى ما فيه خارجها لان لها مزية الصلاة فلا تتادى بما قبل السجود
ثم ان افسدها قضاها خارجها لانها لما فسدت لم يبق الا مجرد تلاوة فلم تكن صلاتية ولو بعد
ما سجدها لا يعيدها كذا في القنية للتلاوة وفي الخانية لو تلاها في نافلة فافسدها وجب قضاؤها
دون السجدة وهذا بالقراءة عند الثاني لانها لا تفسد ولم تخرج عن كونها صلاتية ولهذا
التقرير استغنى عن قوله في البحر يستثنى من فسادها ما اذا فسدت بالحيض الا ان يحمل ما في
الخانية على ما اذا كان بعد سجودها وقيدنا بالخارج لانها لا تقضى داخلها لما انها واجبة على
الفور واذا اخرها حتى طالت القراءة فصارت قضاء لانها لما اخرت بما هو من افعال الصلاة
وصارت جزءا من اجزائها واذا تحقق وجب اداؤها مضيقا كسائر افعال الصلاة كذا في البدائع
ولو تلاها اي السجدة خارج الصلاة فسجد لها واعادها اي تلك السجدة فيها اي في الصلاة
سجد اخرى لان الصلاتية اقوى فلا تكون تبعا للاضعف وان لم يسجد لها اولا بعد ما تلاها خارج
الصلاة ثم اعادها فيها واتحد المجلس او اختلف كما في البدائع كفته سجدة واحدة عن التلاوتين
وجعلت الخارجية تبعا للصلاتية لقوتها حتى لو لم يسجد الصلاتية لم يأت بالخارجية ايضا واثم
وهذا معنى اطلاقه ظاهر الرواية وفي رواية النوادر لا تكفيه الواحدة ومنشأ الخلاف هل الصلاتية
تستتبع التحليل ام لا ولو للصلاتية ثم اعادها بعد السلام قيل تجب اخرى قال الشارح وهذا
يؤيد رواية النوادر وقيل لا تجب ووفق الفقيه بحمل الاول على ما اذا تكلم لان الكلام يقطع حكم
المجلس والثاني على ما اذا لم يتكلم وهو الصحيح وعليه فلا تاييد واوردت هذه المسئلة بالذكر
مع دخولها تحت قوله لمن كررها في مجلس لا تكرر فيها في انه لو سجد للخارجية اولا لم يكف الصلاتية
بخلاف ما اذا لم يكن صلاتية حيث يكتفي بالسجود الاول لان مبناها على التداخل ما امكن
او اكل لقمتين او اختلف في الصلاة قال الثاني هي واحدة وقال محمد الانتقال من ركعة الى اخرى يوجب
الاختلاف لان القول بالتداخل يؤدي الى اخلاء احدى الركعتين عن القراءة فيفسد قلنا ليس بمحذور

الا اتحاد لبطلان العدد في حق حكم آخر كذا في الفتح وهو ظاهر في ترجيح قولنا لكن الا انه في السراج حمل قول محمد
استحسانا وقيده بما اذا اصلي بغير الايماء فاما من كان لمرض فلا وان تكررت على الدابة اختلفوا على قوله قال بعضهم
يكررها وآخرون لا ثم قال في الفتح ما عليه محمد يفيد تقييد الصلاة بالنفل او الوتر مطلقا وفي
الفرض بالركعة الثانية اما بعدها لاقتضاء القراءة فينبغي ان تكفيه واحدة اذ المانع من التداخل منتف
مع وجود النقض وهذا البحث منقول في السراج لو اعادها في الثالثة او الرابعة اختلفوا فيه على قول محمد
لا تكفيه واحدة لو كررها في مجلسين حقيقة كمكانين وبنية الانتقال من غصن الى غصن وتسدية
الثوب بناء على ما هو المتعارف في ديارهم وبمصر من غرس الحايك خشبا يستوي فيها السدى
ذاهبا وايبا اما على ما هو ببلاد الاسكندرية وغيرها بان يديره على دائرة عظيمة وهو جالس في مكان
واحد فلا ومنه ايضا الدوس والسبح في نهر او حوض في الاصح وكذا الدكان على دابة وهي سائرة
بخلاف السفينة السائرة لما اذا كان يصلي عليها فكررها اما لو سمع من آخر فسارت ثم تلاها تكرر
على الاصح او حكما كما لو اكل لقمتين او شرب شربتين او تكلم اكثر من كلمتين او نكح او اضطجع او ارضعت ولدا
وكذا كل عمل يعرف انه قاطع للمجلس وفي القنية صليا على الراية فقرا احدهما اية السجدة في صلاته مرة
والآخر مرتين وسمع كل من صاحبه فعلى من تلا مرتين سجدة واحدة خارج الصلاة وعلى صاحبه
سجدتان والمذكور في الخانية ان على كل واحد منهما سجدتين صلاتية تلاوته وخارجية
بسماعه واعلم ان العادة في التبدل لم تخف عليه حتى لو تبدل مجلس التالي دون السامع
تكرر على السامع وفي العكس لا وهذا الاصح وعليه الفتوى هذا واما الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم
اذا ذكره او سمع ذكره مرارا في مجلس قال المتقدمون هذا على قياس السجدة وقال المتأخرون يتكرر
ولو عطس مرارا فالاصح انه اذا زاد على الثلاث لا يشمته كذا في الخلاصة **وكيفيته** اي السجود **ان يسجد بشرايط الصلاة** المتقدمة الا التحريمة ونية التعيين على ما مر **بين تكبيرتين** اولاهما
عند الوضع والاخرى عند الرفع وعن الامام انه يقتصر على الاولى وعنه على الثانية والاول
هو الظاهر ويندب ان يقوم ويخر ساجدا ولو كان عليه سجدات كثيرة روى ذلك عن عايشة وما
في المعراج من انه لا يقوم فشاذ قال في الظهيرية ويستحب اذا فرغ منها ان يقوم ولا يقعد
ويندب ان يتقدم التالي ويصف القوم خلفه وليس ذا اقتدا حتى جاز تقدم المرأة اماما
فيها كما في المجتبى قال ان ارج ويقول في سجوده مثل ما يقول في سجود الصلاة على الاصح قال
في الفتح وينبغي ان يكون ما صح على عمومه بلا اذا كانت السجدة في الصلاة فان كانت فريضة
قال سبحان ربي الاعلى او نفلا قال ما شاء مما ورد كسجد وجهي او خارج الصلاة
قال كلما اثر من ذلك انتهى **وكره ان تقرا سورة** فيها سجدة **ويدع** اي يترك **اية السجدة** قال محمد
في الجامع الصغير لان فيه هجر شيء من القرآن وذلك ليس من اعمال المسلمين ولانه فرار من السجدة
وذلك ليس من اخلاق المؤمنين وفي البدائع لان فيه قطعا لنظم القرآن وتغييرا لتأليفه واتباع
النظم والتأليف مامور به وهذا يشير الى ان الكراهة تحريمية **لا** يكره **عكسه** وهو ان يقرا
السورة ويدع ما سواها لانه مبادرة اليها قال محمد واحب الي ان يقرا قبلها اية او اثنين دفعا
لتوهم تفضيل اي السجدة على غيرها مع ان الكل من حيث انه كلام الله في رتبة وان كان لبعضها زيادة
فضيلة باشتماله على صفات الحق جل وعلا وعبارته في الخانية الاحب ان يقرا اية او اثنين تقتضي
انه لو قرأ بعدها اية او اثنين فكذلك وبه صرح في الكافي قيد بقراءة اي السجدة كلها في مجلس واحد
لكونها كلام الله ما اهـ قال في الفتح وما مر عن البدائع في تعليل الاولى يقتضي كراهة ذلك

قال في البحر

قال في البحر وان كان مقتضاه لكنه صرح بعده بخلافه فيقال لو قرا السجدة بين السورة لم يقيده وقيده قاضي خان
بغير الصلاة فظاهره انه لو كان في الصلاة كره واقول لو صرح بعده بما يخالفه مبني على ان الرواية
في البدائع لو قرا اية السجدة من بين السور جمع سورة وهو تحريف والذي فيها انه لو قرا من بين السورة بالافراد
وهذا كما ترى ليس مخالفا لما ذكرناه ولا يخفى ان ما في الكافي وان كان ظاهرا في انه قرا اية السجدة على
الولاء ثم سجد لها الا انه يحتمل انه سجد لكل واحدة عقب قراءتها وهذا ليس بمكروه وما في
الكتاب من قوله لا عكسه شامل لما اذا ليس فيه تغيير لنظم القرآن فيحمل عليه فتدبره ويندب
اخفاؤها شفقة على السامعين وقيده في البدائع بما اذا لم يكونوا متهيئين للسجود فان كانوا
متهيئين لها قال في المحيط بشرط ان يقع في قلبه ان لا يشق عليهم ادا السجدة والا ندب
اخفاؤها انتهى وينبغي انه اذا لم يعلم بحالهم ان يخفيها

باب صلاة المسافر

السفر
عارض مكتسب كالتلاوة الا ان هذا عارض هو على رتبة في نفسه لا بعارض والسفر عارض مباح
الا انه بعارض آخر وهذه الاضافة من اضافة الشيء الى شرطه او محله فيجمع على اسفار سمي بذلك
لانه يسفر اي يكشف عن اخلاق الرجال وسافر بمعنى سفر وهو لغة قطع المسافة مطلقا وليس
كل قطع به تتغير الاحكام بل هو خاص وهو مناسب ان **من جاوز بيوت مصره** من الجانب
الذي خرج منه وان لم يجاوزها من الجانب الآخر كذا في الاصل ويدخل في بيوت المصر
ربضه وهو ما حول المدينة من بيوت ومساكن واما القرية المتصلة بالربض فظاهر كلامه
انه لا يشترط مجاوزتها وصحح الشارح وغيره الاشتراط وعليه فتوى كلامه ارسال غير
واقع لكن في الولوالجية لو كانت القرية المتصلة بربض المصر لا يقصر والا قصر والمختار انه يقصر
فيهما لانه جاوز الربض وممن جاوز الربض فقد جاوز البلد وكلامه يعطي عدم اشتراط
مجاوزة الفناء وكان ينبغي اشتراطه لانهم لما جوزوا الجمعة والعيدين فيه افاد الحاقه بالمصر
~~واجاب في الدراية بانه الحق بالمصر~~ واجاب في الدراية بانه الحق بالمصر فيما هو من حوائج
اهله المقيمين مطلقا وفي الخانية ان كانت بينه وبين المصر اقل من غلوة ولم يكن
بينهما مزرعة اشترطت مجاوزته والا فلا **مريدا** بها قاصدا منه نقيد على انه لو طاف الدنيا
من غير قصد المسافة لا يترخص وعلى هذا قالوا لو خرج الامير في طلب العدو بجيشه ولم
يعلم اين يدركهم لا يقصر في الذهاب وان طالت اما في الرجوع فان كانت مدة سفر قصر
ولو اسلم حربي فلما علم به اهل داره هرب منهم يريد مسيرة ثلاثة ايام لم يصر مسافرا والا ايام
يعلموا به لم يعلموا او لم يخشهم فهو على اقامته ثم المراد انما يكون من الاهل فلو خرج صبي
ونصراني فاقصدا مسيرة سفر فلما سار بعض الطريق بلغ الصبي واسلم النصراني فالباقي
اقل من ثلاثة قصر النصراني دون الصبي بناء على اعتبار نيته في اعتبار كما في الخلاصة
وفي التجنيس لو افتتح الصلاة في السفينة حال اقامته في طرف البحر فنقلها الريح وهو
في السفينة ونوى السفر يتم صلاة المقيم عند ابي يوسف خلافا لمحمد **سيرا وسطا ثلاثة
ايام** قال وسطا صفة لمصدر محذوف والعامل فيه السير المذكور ثان والفعل تقديرا
مريدا ان يسير سيرا وسطا في ثلاثة ايام ومراده التقدير لان يسير فيها سيرا
وسطا ولو ان يريد بذلك السير انتهى ودعا الى ذلك انه ليس في الكلام ما يعمل في ثلاثة اذ لا
يصح ان يكون العامل مريدا لانه حينئذ يكون مفعولا به والمعنى انما هو على الظرفية
ولا سيرا لان المصدر اذا وصف لا يعمل فتعين ما قال لكن قال العيني ان هذا التكلف

مستغنى عنه بان يكون سيرا مفعول مريدا او سيرا وسطا وثلاثة ايام صفة ثانية لذا اي كائنا في ثلاثة
ايام واراد بالوسط سير الابل ومشي الاقدام وكون الرياح معتدلة في البحر حتى لو اسرع بريد فـ
تقطع ما يقطع بالسير المعتاد في ثلاثة في اقل منها قصر والتقدير بثلاثة ايام هو ظاهر
المذهب وهو الصحيح وعامة مشايخنا يقدرونه بالفراسخ ثم اختلفوا فقيل يعتبر احد وعشرون فرسخا
وقيل خمسة عشر والفتوى على ثمانية عشر لانها اوسط الاعداد وعلى التقدير بالايام فيعتبر كونها
من اقصر ايام السنة ولم يقل ولياليها كما في الجامع الصغير لان ذكر الايام تستتبع ما بازائها
من الليالي وقوله في الينابيع المراد بالايام النهار لان الليل للاستراحة فلا يعتبر لا يريد به
انه لا يعتبر قصده كما قد يتوهم بل لا يعتبر السير فيه وقد صرح عن ذلك ما في المحيط وغيره
من ان المسافر لابد له من النزول لاستراحة نفسه ودابته ولا يشترط استغراق النهار بالسير
والاصح عدمه حتى لو بكر في اليوم الاول ومشى الى الزوال ثم في الثاني والثالث كذلك
قصر وهذا ايضا يؤيد ما قلنا **في بر او بحر او جبل** واقعا ذلك السير فيما ذكر فصله لانما
الى ان الثلاثة ايام تعتبر في كل على حدة فيعتبر في البحر ايضا ثلاثة ايام معتدلة الرياح
وكذا في الجبل ثلاثة ايضا **قصر الفرض الرباعي** هذا اعني تسميته قصرا مجاز لما ان فرض
المسافر ركعتان حتى لا يجوز له الاتمام ولو ان صلى الشفع الرباعي ركعتين لكان اولى فقيد
بالفرض لانه لا قصر في الوتر والسنن دار في البحر وهذا يومي الى ان المراد الاعتقادي وبذلك
ان يقول اراد به العملي ويخرج بالرباعي الثلاثي والثنائي واختلف فيما هو
الاولى في السنن فقيل الاتيان بها وقيل عدمه والمختار انه يأتي بها ان كان على امن
وقرار لا في عجلة وفرار كذا في التجنيس ولو جعلت سنتي هذا القول محل القولين لارتفع
الخلاف **فلو اتم** بان صلى اربعا **وقعد** قدر التشهد **في الركعة الثانية صح** فرضه والزائد نفل كالفجر
لكنه مسيء لتأخير السلام **والا** اي وان لم يقعد هذا المقدار **لا** اي لا يصح فرضه لانه خلط الفرض
بالنفل قبل اكماله اذ قد بقي عليه القعدة الاخيرة وان دانه لو ترك القراءة في الاوليين او في احدهما
فالحكم كذلك لما مر قال الشارح هذا اذا لم ينو الاقامة فان نواها بعد ما قام الى الثالثة
صح فرضه لا نقلابه اربعا نية ويعيد القيام والركوع لان الفعل بنية التطوع لا ينوب عن الفرض
لو قام وركع ثم نواها اعاد القيام والركوع لان الفعل بنية التطوع لا ينوب عن الفرض
حتى يدخل مصره غاية للقصر وصدر الشارح بكونه غاية لقوله والا لا وانكره العيني على الاول
وتبعه في البحر وبه الظاهر لان قوله فلو اتم تفريع على قوله قصر فالاولى كون الغاية متفرع
عليه لانه الاصل اطلقه فعم ما اذا نوى الاقامة فيه او لا وما اذا كان في الصلاة كما اذا احدث
فدخله لما او لا الا انه حتى فانه خلف الامام حكما **او ينوي الاقامة** حينئذ **نصف شهر**
ببلد او قرية لعدم حوله بهما فيهما اوحمله في المحيط لو وصل الخارج الى الامام وعلم ان القافلة
انما تخرج بعد خمسة عشر يوما وقد عزم ان لا يخرج الا معهم لا يقصر لانه كناوي الاقامة
هذا اذا استحكم سفره بان سار ثلاثة ايام اما لو لم يصر ثم بل انه بمجرد عزمه على العود
ولو في المفازة وقياسه ان لا يحل فطره لانه يتبدل القصد فكل استحكم قصده اذا لم يتم
علة فكانت نقضا للعارض لانه اعلى الاتمام قال في الفتح ولو قيل العلة مفارقة
البيوت قاصدا سيره ثلاثة ايام لا استكمال سفره ثلاثة ايام بدليل ثبوت حكم السفر
بمجرد ذلك فقد تمت العلة بحكم السفر فيثبت حكمه ما لم يثبت حكم الاقامة احتاج الى الجواب

ولما ضاق الامر

ولما ضاق الامر على صاحب البحر قال الذي يظهر انه لابد من دخول المطر مطلقا وانت خبير بان ابطال الدليل
المعين لا يستلزم ابطال المدلول لا ينتقض اذا نوى الاقامة **بمكة ومنى** ونحوهما من مكانين كل منهما
اصل بنفسه لانها لو جازت في مكانين لجازت في اماكن وحينئذ فلا يتحقق سفر الا اذا نوى ان يقيم
باحدهما ليلا فانه يصير مقيما بدخوله فيه بخلاف ما اذا كان احدهما تبعا للآخر كالقرية اذا قربت من
المصر بحيث تجب الجمعة على ساكنها لانها في حكم المصر وقد استفيد من كلامه اشتراط نية الاقامة
فمنه ترك السير والمدة وصلاحية الموضع واتحاده وسيأتي الخامس وهو الاستقلال ومن لوازم
ما يأتي كلامه لم يبقى له السادس في هذا الكتاب **وقصر المسافر ان نوى اقل منه** اي من نصف شهر
او لم ينو شيئا بان اضمر الخروج في غد او بعده وهذا التصريح بمفهوم ما سبق وكان حذفه بالكتاب اولى
او نوى عطف على ان نوى **عسكر ذلك** اي اقامة نصف شهر **بارض الحرب** سواء كانت الشوكة لهم
او لا لان حالهم متردد بين القرار والفرار حتى لو غلبوا على المدينة واتخذوها
وطنا اتموا كما في التجنيس وقيد بالعسكر لان الداخل دارهم بامان لو نوى الاقامة نصف
شهر اتم **وان كانوا حاصروا** مصرا من امصار اهل الحرب **او حاصروا** عطف على ان نوى ايضا اي
او حاصر المسلمون **اهل البغي** وهم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام **في دارنا** اي دار الاسلام
في غيره اي في المصر بعد ان لو كانت في المصر اتموا **بخلاف اهل الاخبية** حيث يصح منهم
نية الاقامة وان كانوا في المفازة في الاصح كما في المحيط وعليه الفتوى لان الاقامة اصل فلا
تبطل الا بالانتقال من مرعى الى مرعى الا اذا ارتحلوا عن موضع الصيف قاصدين مكان
الشتاء وبينهما مسيرة سفر حيث يقصرون وان نووا سفرا قبله لا يقيم من المسافرين
لو نوى الاقامة معهم لا يصير مقيما عند الامام وهو الصحيح وعن الثاني روايتان واهل
الاخبية هم الاعراب والاكراد الذين يسكنون المفاوز جمع خباء وهو بيت من وبر او صوف
وقول العيني وهو بيت الشعر فيه نظر نعم لا فرق في ساكن المفازة بين ان يكون بيته من
صوف او غيره **وان اقتدى مسافر بمقيم في الوقت** سواء اقتدى به في جزء من صلاته او كلها
صح اقتداؤه واتم صلاة المقيمين بقي الوقت او خرج قبل اتمامها لتغير فرضه بالتبعية
لاتصال المغير بالسبب وهو الوقت ولو افسده صلى ركعتين لزوال المغير بخلاف ما لو اقتدى
به متنفلا حيث يصلي اربعا اذا افسده لانه التزم صلاة الامام واتبا ربقوله اتم الى
ان الكلام فيما اذا تم امامه فلا تنعقد صحته بالوقت فظاهره ان معنى اقتدى نوى الاقتداء
به ما لو يرد عليه ما لو سبق الامام المسافر الحدث فاستخلف مقيما حيث لا يتم وان صار مقتديا
به لان المقيم لما كان خليفته فكان المسافر كانه الامام وبهذا اندفع ما في البحر من استثناء
هذه المسئلة من كلامه واذا الزمه الاتمام صارت القعدة الاولى واجبة في حقه حتى
لو تركها الامام ولو عامدا وتابعه المسافر لا تفسد صلاته على ما عليه الفتوى وقيل تفسد
كما في السراج ولو وجد له نظير **وبعده** اي بعد خروج الوقت **لا** اي لا يصح اقتداؤه به لعدم
تغيره لانقضاء السبب فكان اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القعدة ان كان الاقتداء
او الصلاة او القراءة ان كان في الاخريين زاد الشارح او التحريمة وانما يرد لو دخل ما لو اقتدى
به في القعدة الاخيرة فانه يصح اقتداؤه لان تحريمته اشتملت على تلك القعدة
الاولى والقراءة بخلاف الامام وهذا معنى ما في السراج وقوله في البحر انه ليس بظاهر
وبه يظهر عدم الصحة فيما اذا لم يقعد في الاوليين واقتدى به في الاخريين كما هو مقتضى الاطلاق

وفي البدايع فيه روايتان ووجه الفساد في المحيط بانه اقتدى بها فضا التحقت القعدة الثانية بمحلها فخلتا من القراءة
وانه هذا مبني على تعيين الاوليين لها ويمكن ان يكون وجه الفساد بناء على انها في ركعتين غير
معينتين فالاقتداء المفترض بالمتنفل في حق التحريمة ولهذا يترجح رواية الفساد وكما دراوي
الصحة فلا تخلو عن احتياجها الى تامل في وجهها واعلم ان عدم الصحة مقيد بكونها فاسدة في
حق الامام مؤداة في حق المأموم كما لو اقتدى حنفي في الظهر بشافعي بعد المثل قبل المثلين كذا
في السراج وينبغي الاقتصار على المأموم **والعكس** وهو اقتداء المقيم بالمسافر **صح فيهما** اي في الوقت
وبعده لعدم تغير حال الامام وقد صح انه عليه الصلاة والسلام صلى باهل مكة وهو مسافر ثم قال اتموا
صلاتكم فانا قوم سفر جمع مسافر كركب جمع راكب ومن ثم قالوا يندب للامام المسافر ان يقول
ذلك بعد السلام الثاني في الاصح لجواز ان يكون خلفه من يجهل حاله ولا يتيسر عليه السؤال
عنه قبل ذهابه فيحكم بفساد صلاته وصلاة الامام لظن اقامته وسلامه على ركعتين وهذا
محمل ما في الفتاوى لو اقتدى بامام لا يدري امسافر هو ام مقيم لا يصح لان العلم بحال الامام
شرط الاداء بجماعة لما في المبسوط لو صلى بالقوم الظهر ركعتين في قرية وهم لا يدرون امسافر
هو ام مقيم فصلاتهم فاسدة مقيمين كانوا او مسافرين لان الظاهر من حال من كان في موضع
الاقامة انه مقيم والبناء على الظاهر واجب حتى يتبين خلافه وان اخبرهم انه مسافر جازت
صلاتهم وان كان مقتديا بقيد لانه لم يتعين معرفا فانه ينبغي ان يتموا ثم يسألوه ولو قام
المقتدي المقيم قبل سلام الامام فنوى الامام الاقامة ان كان قبل ما يقيد ركعته بسجدة تابعه
فلو لم يتابعه فسدت وان قيده رفض ما اتى به وتابعه فان لم يفعل وسجد فسدت كذا في الفتح
وقيده في الخلاصة والخانية بما اذا نوى تحقيق الاقامة اما اذا لم يرد بل لتتم صلاة المقيمين
لا يصير مقيما وفي القنية اقتدى بمسافر فنذكر القعدة الاولى مع امامه فسدت وقيل
لا تفسد وهو نقل **ويبطل الوطن الاصلي** وهو مولد الانسان او البلد التي تاهل بها ومن
قصده التعيش لا الارتحال ولو تزوج المسافر في بلد لم يصر مقيما وقيل لا **بمثله** فيبدل بذلك
لانه لو انتقل منه قاصدا غيره ثم بدا له ان يتوطن في مكان اخر فمر بالاول قصر لانه لم يتوطن
بعده ولو نقل اهله ومتاعه وله دور في البلد لا يبقى وطنا له وقيل يبقى كذا في المحيط
وغيره **لا السفر** اي لا يبطل بالسفر لانه دونه والشيء انما يبطل بما هو مثله او فوقه ولا بوطن
الاقامة ولو صرح به لعلم السفر بالاول **و** يبطل **وطن الاقامة** وهو الموضع الذي ينوي المسافر
فيه ان يقيم خمسة عشر يوما **بمثله و** بانشاء **السفر و** بالوطن **الاصلي** لانه فوقه وتقديم السفر ليس
بشرط لثبوت الاصلي بالاجماع وهل هو شرط لثبوت وطن الاقامة فيه روايتان عن محمد
في رواية لا يشترط كما هو ظاهر الرواية وفي اخرى يشترط وقد استفيد من كلامهم ان
الوطن نوعان وزاد بعضهم وطن السكنى وحذفه المحققون على انه لا فائدة له وهو الصحيح
وقول الشارح عامتهم على انه ثابت وتتصور تلك الفائدة فيمن خرج الى قرية لحاجة ولم يقصد سفرا
ونوى ان يقيم بها اقل من نصف شهر فلو خرج منها لا للسفر ثم بدا له ان يسافر قبل ان يدخل
مصره وقبل ان يقيم يوما وليلة في موضع اخر قصر ولو مر بتلك القرية اتم لانه لم يوجد
ما يبطله مما هو فوقه او مثله فيقع بل يقصر لانه مسافر وقد صار وطن الاقامة يبطل بالسفر
فوطن السكنى اولى **وفائتة السفر والحضر تقضى ركعتين** لو فاتت فيها حالة القضا
والفرق ان المرض لا تاثير له في اصل الصلاة بل في وصفها بخلاف السفر وقد صارت بالفوائت

دنيا

دنيا فلا تتغير **والمعتبر فيه** اي في ذلك الحكم **اخر الوقت** وهو قدر ما يسع التحريمة وهذا اذا كان مؤديا ما في نفط
الغاية الا انه افاد بهذا ما اصله اهل الاصول وهو ان المعتبر في الاهلية في لزوم القضاء وعدمه
اخر الوقت فلو بلغ صبي او اسلم كافر او افاق مجنون او طهرت حائض او نفساء في اخره وجبت عليهم
وان اداها الصبي في اوله ولو عرض الحيض والجنون في اخره سقطت لان المعتبر في السببية عند عدم
الاداء هو اخر الوقت كذا في الهداية واعترض عليه بانه ميل الى المذهب المرجوح من تقرر
السببية على الجزء الاخير وان خرج الوقت والراجح انه بالخروج يضاف الى كله ولذا لا يجوز
قضاء عصر الامس الذي اسلم فيه في اخر الوقت من اليوم الثاني فيه قال في العناية واقول
الاعتراض ليس بوارد لان المصنف قال القضاء بحسب الاداء فيقضي كل من وجب عليه
اربع فيقضي اربعا ومن وجب عليه ركعتان قضى ركعتين ثم بين ان المعتبر في السببية للاداء هو
الجزء الاخير من الوقت وهذا لا نزاع فيه وبه تبين مراد المصنف واما ان السببية تنتقل بعد
الفوت الى كل الوقت لتظهر اثره في عدم جواز قضاء العصر الفائت في اليوم الثاني وقت الاحمرار
فشيء اخر لا مدخل له في مراد المص قال في الحواشي السعدية وفيه بحث فانه ان انتقل هنا ايضا
الى كل الوقت لتظهر اثره فيمن سافر في اخر الوقت فيتم صلاته اربعا لكونه مقيما في اكثره
واقول قد تقرر في الفتح وغيره ما يندفع به هذا البحث حيث قال انما اعتبر في السببية في حق
المكلف اخر الوقت لانه اوان تقرره دينا في ذمته وصفة الدين تعتبر حال تقرره كما في
حقوق العباد واما اعتبار كل الوقت اذا خرج في حقه فليثبت الواجب عليه بصفة
الكمال اذ الاصل في اسباب المشروعات ان تطلب العبادات كاملة وانما تحمل نقصها بعروض
تاخيره الى الجزء الناقص مع توجه طلبها فيه اذا عجز عن ادائها قبله ولم يخرج
من عهدتها لم يتحقق ذلك العارض انتفى هذا واعتبر رفد الجزء الذي يلزمه الشروع
فيه فاذا سافر وقد بقي من الوقت قدر ما يمكنه ان يصلي فيه صلاة السفر او دونه صلى صلاة
المقيم لان السبب حينئذ اول الوقت ويشكل عليه ما لو اقام المسافر في اخر جزء
من الوقت فانه يصلي اربعا اتفاقا كما في المصفى وعندنا ينتقل الى الجزء الذي يسع
التحريمة على ما مر وعلى هذا قالوا لو صلى الظهر اربعا ثم سافر فصلى العصر ركعتين
ثم رجع الى منزله لحاجة فتبين انه صلاهما بلا وضوء صلى الظهر ركعتين والعصر
اربعا لانه كان مسافرا في اخر وقت الظهر ومقيما في العصر **والعاصي كغيره** لاطلاق
النصوص **ويعتبر نية الاقامة** في السفر **من الاصل** لانه المتمكن من الاقامة والسفر
دون التبع فلو نوى الاصل الاقامة ولم يعلم التابع قيل يصير مقيما في ظاهر الرواية
كذا في الخلاصة وقيل لا ما لم يعلمه قال في المحيط هو الاصح دفعا للضرر عنه والفرق بين
هذا وبين عزل الوكيل الحكمي انه غير ملجئ الى البيع بخلاف التبع لانه ما يوريه
بالقصر منهي عن الامام فلو صار بنفسه اربعا بالاقامة غيره لحقه ضرر من جهة غيره
وهو مدفوع **كالمراة** يشترط ان تستوفي معجل مهرها **والعبد** اطلقه فشمل المدبر
وام الولد والمكاتب فقال في البحر ينبغي ان لا يكون تبعا لانه له السفر بغير اذن المولى
وفي المشترك اذا سافر معهما ثم نوى احدهما الاقامة قيل يتم وقيل يقصر ومحل الخلاف ما
اذا لم يكن بينهما مهاياة فان كانت قصر في نوبة المسافر واتم في نوبة المقيم كذا جزم به الرازي
والجندي يشترط ان يرتزق من بيت المال وكان المص استغنى بذكر التبع عن ذكر الشرطين

اتم

في القصر

باب الجمعة

والامير مع الخليفة كما في المجتبى كما في الخلاصة ومن هذا النوع الاخير ولو فايا مع المسافر بخلاف المتبرع وبه
علم تبعية المحمول للحامل الا انه ينبغي ان يقصد به كالتابع واما المحرم اذا لازمه غريمه او حبسه
فان كان قادرا على ادا ما عليه من الدين فتنفل بصفة شهد لم يكن تبعا والا كان **باب الجمعة**
كل من السفر والجمعة تنصيف بواسطة الا انه في السفر في كل رباعية وهنا في خاص وتقديم العام
هو الوجه كذا قالوا واعترضهم في الحواشي السعدية بان هذا يحتاج الى قول من يقول صلاة الجمعة
صلاة ظهر قصرت لا فرض مستقل ولا يخفى عليك توجيه انتهى وجوابه ان المراد بالتنصيف
ان تنبيها على الظهر النصف لا انها تنصيف الظهر لعينه بل هي فرض ابتدا كذا في الفتح وهي بسكون
الميم في استعمال اهل اللسان والفرا يضمونها وقيل الضم اشهر وبه قرا العامة وبالسكون
قرا الاعمش وقرئ بالفتح والكسر ايضا مأخوذة من الاجتماع اما لاجتماع الناس فيها او لما
جاء من جمع خلق ادم او حواء فيها ان الاربع وجوبها جمع وجمعات ولها شرائط وجوب واداء
منها ما هو في المصلي ومنها ما هو في غيره والفرق ان الاداء لا يصح مع انتفا الثاني
دون الاول بدليل شرائط الاداء فقال **فقال يشترط لادائها المصر** فلا يصح في قرية ولا في مفازة
لما رواه ابن ابي شيبة موقوفا عن علي لا جمعة ولا تشريق ولا صلاة فطر ولا اضحى الا في مصر
جامع وقالوا ودخل الغزو في المصر يوم الجمعة وبدا اقامة بوسعه والخروج لعذر الوقت
لزمته والا لا ولا باس بالسفر يوم الجمعة اذا خرج من العمران قبل العصر **وهو** اي المصر **كل
موضع له امير** ينصف المظلوم من ظالمه **وقاض ينفذ الاحكام** الشرعية ونزله **ويقيم الحدود**
قيل من عطف الخاص على العام اهتماما بها لزيادة خطرها واكتفى بذكر الحدود عن القصاص
لان من ملك اقامتها ملكه واختار غير واحد من شراح الهداية انه من المغاير احترازا عن
المحكم والمراة اذا كانت قاضية لتصحة قضايها في غير حد وقود كما سياتي واعترضهم
في الحواشي السعدية بان الالف واللام في الاحكام اذا كانت للاستغراق وهو الظاهر
اذ لا عهد بطل ما ذكروه واقول لم لا يجوز ان تكون للجنس بل الحمل عليه هنا اولى اذ
الاصل في العطف التغاير وكونه الاصل في لام التعريف اذا لم يكن له عهد معهود الحمل
على الاستغراق عند الجمهور وان كان العهد الذهني مقدما عند صدر الشريعة فهو معارض
بالاصل المذكور بقي ان مقتضى هذا ان البلدة التي ولي فيها القضا او السلطنة
امراة لا تكون مصرا قال في البحر والظاهر خلافه ففي البدايع واما المراة والصبي
العاقل فلا تصح منهما اقامة الجمعة لان المراة لو كانت سلطانا فامرت رجلا صالحا للامامة
حتى يصلي بهم الجمعة جاز لان المراة تصلح سلطانا او قاضية في الجملة فتصح انابتها انتهى
وفيه نظر ولم يذكر المفتي اكتفا بذكر القاضي مع انه اشترط المفتي كما في الخلاصة
واسقط في الظهيرية والخانية الامير وزاد وبلغت ابنيته ابنية منى وفي تصحيح
القدوري انه يكتفي بالقاضي عن الامير والغالب ان يبلغ ابنيته ما هذا تحته من
ابنية منى انتهى وعلى هذا تفريع ما في الخلاصة لو سافر الخليفة في القرى ليس له ان يجمع
بالناس واعلم ان هذا الحد عدل عن الشاني واختاره الكرخي وجعله في الهداية
ظاهر المذهب وعنه لو اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسعهم قاله الثلجي وهذا احسن
شيء سمعته وعليه فتوى الفقها كذا في المجتبى وفي البدايع انه صحيح واعتمده شراح الغزنوية
وقال الامام المصر كل بلدة فيها سكك واسواق ولها رساتيق ووال ينصف المظلوم من

ظالمه

ظالمه وعالم يرجع اليه في الحوادث وبما فسرناه يعلم رجوع ما قاله المصنف اليه **او مصلاه** اي فناؤه وهو
المكان المعد لمصالح المصر متصلا به او منفصلا عنه بغلوة كذا قيدوه به محمد في النوادر وشرط
بعضهم عدم الفاصل من مزارع واختاره في الخانية قال والميل والغلوة والميلان ليس بشي كذا
روي عن الامام وقدره بعضهم بميلين قال في المحيط وعليه الفتوى واخرون بثلاثة اميال كان في
الولوالجي وهو المختار للفتوى واعترض بعضهم تحديده الى بنيته من غير كلفة قال في البدايع وهذا
احسن وفي المضمرات يجب على اهل القرى القريبة الذين يسمعون الندا باعلا الصوت وهو الصحيح
والتقييد بالفصل اتفاقي اذ الحكم غير مقصور عليها بل يجوز اقامتها وان لم يكن لها فصل وقد
وقع الشك في بعض قرى مصر التي لم يسكن بها وال ولا قاض وانما لها قاض يسمى قاضي الناحية
بان اليها انهما تنفصل ما ضاع فيها من التعليقات وتنصرف فيها كذلك اقول مصرا وله
قال في الفتح والذي يظهر اعتبار كونها قريبين منها وان لم يكن فيها اصلا وان لم يكن مشغولا
بحكم ان العدول مقتضى اشتراطه تبليغ ابنيتها ابنية منى وكذا ما مر عن الامام من
اشتراط ان يكون لها سكك واسواق عدم تفريعها ولو كانا يجيبين بها وهو افهم ما مر
عن الخلاصة وبهذا ان ما يريده ايضا **ومنى مصر** في ايام الموسم لوجود الخليفة او نايبه
والسكك والابنية فيها تقام الجمعة فيها حينئذ دون العيد تحقيقا بخلاف امير
الموسم لانه انما يلي امور الحج لا غير وفي المحيط الا اذا استعمل على مكة وكان من اهلها وفي
قولهم يتمصرها في ايام الموسم ايماء الى انها لا تقام في غير ايامه لزوال عمرها بزوال الموسم
قال في الفتح وهذا يفيد ان الاولى في قرى مصر ان لا يجمع فيها الا حال حضور المتولي واقول يفيد
هذا ان انه حمل بمصر من في الموسم لاجتماع من ينفذ الاحكام ووجود الاسواق والسكك
فيها وهذا يفيد لا يوجد في كل القرى ومن يقل الجواز بها من ثنا ملتزم رد بان يتبين نسخه
وتقديرا انفا بدوا غير صحيح والمسيوي كلامه اذ لو كان كذلك لاستغنى بذكر المصلي عن ذكرها
لا عرفات ولو كان الخليفة بها في قولهم جميعا لانها فضا وبمنى ابنية **وتودي** الجمعة
في مصر في مواضع منه وهو قول محمد عن الامام وهو الصحيح وفي باب الاقامة من فتح القدير
وعليه الفتوى دفعا للحرج اللازم من الزام الاجتماع في موضع واحد خصوصا اذا كان مصرا
كبيرا كمصرنا وخص الثاني الجواز بموضعين وجعله في البدايع ظاهر الرواية قال وعليه
الاعتماد وما عن محمد من اطلاق الجواز في ثلاث مواضع فحمل على موضع للحاجة والعجز
انتهى وفي الحاوي القدسي وعليه الفتوى وفي التكملة للرازي وعن محمد عدم الجواز في اكثر
من موضعين وبه ناخذ وينبني على الخلاف صلاة الاربع بعد الجمعة بنية اخر ظهر عليه
قال الزاهدي لما ابتلي اهل مرو باقامة الجمعتين بها امرائمتهم بالاربع بعد
الجمعة حتما احتياطا ثم اختلفوا في النية والاحسن ان ينوي اخر ظهر عليه والاحوط ان يقول
نويت اخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد ثم اختلفوا فقيل تقرا في الكل وقيل في الاوليين
والمختار عندي ان يحكم فيها رايه واختلفوا في مراعاة الترتيب في الاربع بعد الجمعة
هـ اختلافهم في النية وفي السبق بماذا يعتبر بالشروع وقيل بالفراغ والاول
اصح انتهى وكل هذا مبني على عدم جواز التعدد وقد علمت ان الراجح جوازه مطلقا قال
ابن وهبان وفي حفظي عن بعض كتب الاصحاب انه يصليها قبل الجمعة تبرا تنبئ ظنا ان جمعة
هذا الجمع غير صحيحة ورده في عقد القلايد غير سديد اذ التقديم المذكور ليس الا لهذا الظن

تندوقع فيما منه فد ولو سلم فسبعيه للجمعة يبطل ظهره عند الامام وعندهما بالشروع فلم يقع الاحتياط لفساد ظهره فيتعين التناجز ثم نقل عن التتارخانية اختلف المشايخ في القرية الكبيرة اذا لم يصل الحكم والقضا فيها الى ان قال يصلي الاربع بنية الظهر في بيته او المسجد او لا ثم يسعى ويشرع في الجمعة فان كانت جايزة كانت الاربع نفلا والا فهي الفرض اما البلاد فلا اشك في الجواز وهل تقضى الفريضة بل يصلي الجمعة ثم سنتها ثم ركعتين وهذا هو الصحيح المختار وعن الصدر الشهيد قول الناس يصلي اربعا بنية اخر صلاة علي ليس له اصل في الروايات ولا شك في جواز الجمعة في البلاد والقصبات انتهى واقول هذا انما ينبغي تحتم صلاة الاربع اما ندبها على القول بجواز التعدد خروجا عن الخلاف فلا ينبغي ان يتردد فيه وعليه يحمل ما في الفتح وكذا لو تعددت الجمعة ولا شك ان حمله سابقة او لا ويتبغي ان يصلي ما قلنا لعين اربعا بنية اخر فرض ادركت وقته ولم اوده بعد فايدة قال في عقد الفرائد قضاة زماننا يحكمون بصحة الجمعة عند تعددها في موضع بان يعلق الواقف عتق عبده على صحة الجمعة في هذا الموضع وقد صحت ووقع الفتوى بحكم بعتقه فيتضمن الحكم بصحة الجمعة وبدخلها ما فيه من الجمع بتعا انتهى وفي رحمه الله ما فيه نظر فتدبره **والسلطان** عطف على المصر او المصلى والامراء اول وهو الوالي الذي لا والي فوقه ولو جائرا او شرطا ادايها حضور السلطان **او نائبه** المأمور بالاقامة فيها ولو عبدا ولي عملا نا حية وان لم يجز ان يقضيه ويقضيه بخلاف القاضي الذي لم يومر باقامتها لانها تقام بجمع عظيم فيقع الاختلاف في التقدم والتقديم فيرتفع ذلك بحضور من ذكر وفي الخلاصة ليس للقاضي اقامتها اذا لم يومر وليصاحب الشرط وان لم يومر وهذا في عرفهم قال في الظهيرية اما اليوم فالقاضي يقيمها لان الخلفا يامرون بذلك قيل ارادوا به قاضي القضاة الذي يقال له قاضي الشرق والغرب اما في زماننا فالقاضي وصاحب الشرط لا يليان ذلك قال في البحر وعلى هذا فلقاضي القضاة بمصر ان يولي الخطباء ولا يتوقف على اذن كما ان له ان يستخلف للقضاء وان لم يوذن له مع ان القاضي له الاستخلاف الماذون السلطان لان توليته قاضي القضاة اذن بذلك دلالة كما صرح به في فتح القدير ولا يتوقف ذلك على تقرير الحاكم المسمى بالباشاه لكن قال في التجنيس ليس في اقامة القاضي روايتين ويروى انه المنع بعني في ديارنا اذا لم يومر به ولم يكتب في منشوره انتهى ويمكن حمل ما في التجنيس على ما اذا لم يول قاضي القضاة اما اولي الغا هذا اللفظ عن التنصيص عليه تفي هل لهذا المولى ان يستخلف بلا اذن جزم ملا خسرو بانه ليس له ذلك قال والناس عنه غافلون ورد عليه العلامة ابن الكمال في رسالة خاصة له في هذه المسئلة برهن فيها على الجواز من غير شرط واطنب فيها وابدع وكثير من الغرايب اودع والحاصل ان حق التقديم في الجمعة للخليفة الا انه لا يقدر على اقامة ذلك بنفسه في كل الامصار فيقيمها نايبه والسابق في هذه النيابة في كل بلد الامير الذي ولي على تلك البلدة ثم الشرطي ثم القاضي الذي ولاه قاضي القضاة وفي العناية عن ابي المبارك الشرطي اولى من القاضي وفي الخانية احدث الامام فقدم واحدا لا يجوز صلاة من خلفه وان قدمه احد من جانبه السلطان ممن فوض اليه امر العامة يجوز واذا عرفت هذا فينبغي عليه ما يقع في زماننا من ان اذن السلطان في اقامة الجمعة فيما يستجد من الجوامع مصحح لا ذن رب الجامع ولمن يعينه خطيبا ولا ذن ذلك الخطيب لمن عساه ان يستنيبه انتهى قال في البحر ومما يستنفد فيه الى نقل مع ان ظاهر كلامهم يدل عليه ففي الولوالجية الامام اذا خطب وامر من لم يشهد الخطبة ان يجمع بهم جاز لان الذي لم يشهد الخطبة من اهل الصلاة فصح

التفويض

التفويض لكنه عجز لفقد شرط الصلاة وهو سماع الخطبة فملك التفويض الى الغير وكرجع بموته ولم يامر غيره لا يجزيه بخلاف ما لو شرع في الصلاة ثم استخلف من لم يشهد الخطبة فانه يجوز وكذا لو تكلم هذا المقدم فاستقبل بهم جاز لانه انما يؤدي الصلاة بالتحريمة الاولى ووجه الثاني ان اراد بالامام نايب الوالي وهو الخطيب فقد جوزوا له الاستنابة مطلقا او الوالي فقد جوزها لنايبه كذلك وكذا ليس للقاضي ان يستخلف بلا اذن بخلاف المأمور باقامة الجمعة وتقييدات زيح هذا بما اذا سبقه الحدث مما لا دليل عليه وسياتي في البدايع كل من ملك اقامة الجمعة ملك اقامة غيره ولو امر صبي او نصراني على مصر ليس لهما اقامتها بعد البلوغ والاسلام الا بامر جديد خلافا لمن قال انه لا يحتاج اليه ولو قيل لنصراني اذا اسلمت فصل والصبي اذا بلغت فصل جاز لهما الاقامة لان الاضافة في الولاية جايزة ولو نهى السلطان عن التجميع صح نهيه وتنبيه ابو جعفر بما اذا كان عن اجتهاد دلالة كانه لغيبا او اضطرارا ولهم ان يجتمعوا على رجل ليصلي بهم واشار المصنف الى ان النائب لو عزل قبل الشروع لا تصح اقامته لانه لم يبق نائبا لكن شرطوا ان يأتيه الكتاب بعزله او يقدم عليه الامير الثاني قبل شروعه فلو حضر بعده مضى على صلاته ولو صلى صاحب شرط جاز لان عمالهم على حالهم حتى يعزلوا وبه علم ان نايب السلطنة بمصر لو عزل لا يحتاج الخطباء الى اذن من الثاني **و** شرط ادايها ايضا دخول **وقت الظهر فتبطل بخروجه** فلا يصح نفله لان بيه الصلاة والسلام لم يصلها خارج الوقت ولا بد وب الخطبة تفريع على اشتراط الوقت لها وفيه افادة انها لا تصح بعده وكذا ذكره مع تقدم المشبل وفي الاسبيجابية واطلقه فعم اللاحق فلو انتبه بعد الوقت فسدت وفي السراج عن النوادر لو لم يستطع الركوع والسجود لزحمة فاخرهما الى ما بعد فراغ الامام قد دخل وقت العصر قيل الشروط المختصة بالجمعة فيه نظر بل هو شرط لساير الصلوات والجواب ان شرطيته للجمعة ليس كشرطيته لسايرها فانه بخروج الوقت لا تصح الجمعة ولا قضا بخلاف سايرها **و** شرط ادايها ايضا ايقاع **الخطبة قبلها** اي قبل الجمعة في وقت الظهر قال في البحر ولو قال كان اولى واقول الظاهر ان تقديم قوله ووقت الظهر اغناه عن ذلك لانه يومي الى اشتراطها وكونها فيه لتخرج ما لو خطب قبله وصلى فيه حيث لا يجوز ويكفي فيها حضور واحد ولو خطب وحده فيه روايتان ولو بحضرة النسا وحدهن لم يجز كذا في الخلاصة وهو خلاف ما يفيده ظاهر كلام الزيلعي حيث قال بحضرة جماعة تنعقد بهم الجمعة وان كانوا صما او نياما وصحح في الظهيرية عدم الجواز فيما لو كان وحده قال في البحر وفي فتح القدير المعتمد انه لو خطب وحده جاز اخذا من قولهم يشترط في التسبيحة والتحميدة ان تقال على وجه الخطبة وفيه نظر ظاهر لا يدل على ما ذكره بشئ من انواع الدلالة انتهى واقول هذا وهم فاحش وانى ينسب الى هذا الامام مثل هذا الفاسد من الكلام وها انا اذكر كلامه ليظهر مرامه قال الامر بالسعي الى الذكر يقتضي ان الشرط انما هو الذكر الاعم والحديث ونحوها يسمى خطبة لغة وان لم يسمه عرفا والخطاب القرآني انما تعلقه باعتبار المفهوم اللغوي ولكن هذا العرف انما يعتبر في محاورات الناس بعضهم لبعض لله تعالى عز شانه فاما بين العبد وبين ربه فيعتبر فيه حقيقة اللفظ لغة ثم يشترط عنده في التسبيحة والتحميدة ان تقال على قصد الخطبة فلو حمد لعطاس لا يجزي عن الواجب ومقتضى هذا الكلام انه لو خطب وحده من غير حضرة احد انه يجوز وهذا الوجه هو المعتمد لابي حنيفة فوجب اعتبار ما يتفرع عنه انتهى وحاصله ان الدليل انما دل على ان الشرط مطلق الذكر المسمى خطبة لغة غير مقيد بحضرة احد فيعتبر فيه حقيقة اللفظ وهذا ظاهر في اقتضائه

نهى السلطان عن التجميع صح نهيه اذا كان عن اجتهاد

[illegible]

صفتها وحده لا ان اشترط قصد التحميد ونحوها تقتضي انه لو خطب وحده جاز لكن تعابل ان تقول الامر بالسعي
الي الذكر ليس الا لاستماعه والمامور جمع فاذا جازت وحده لم يفد الامر فايدته وكان هذا وجه ما رجحه
في الظهيرية وبه يترجح ما جزم به الشارح من اشتراط حضرة جماعة تنعقد بهم الجمعة علي ما مر ولم اسلم
ان اكثر ما جزم شراح الهداية علي انها قايمة مقام ركعتين واجابوا عن كونها مع ذلك شرطا بان ركن الشي ما
تقوم به ذلك الشي والجمعة انما تقوم باركانها لا بالخطبة وعدم اشتراط الاستقبال فيها يوذن بشرطيتها
لكن قال في المضمرات ونعم ان رح الاصح انها غير قايمة مقام ركعتين لعدم اشتراط الاستقبال
والطهارة فيها ثم هي شرط الانعقاد في حق من ينشي التحريمة للجمعة لا في حق من صلاها واشتراط حضور
الواحد او الجمع لتحقق معني الخطبة لا لتحقق انها من التسبيحات فلو احدث الامام فقدم من لم يشهدها
جاز ان يصلي بهم لانه بان تحريمته علي تلك التحريمة فان قلت لو افسدها الخليفة جاز استقباله لها
مع بطلان ذلك البنا قلت هذا استحسان لانه لما قام مقامه فقد التحق به حكما ولا شك ان الاول
لو افسدها جاز استقباله فكذا الثاني ولو احدث الاول قبل الشروع فقدم من لم يشهدها لا يجوز
ولو تذكر فيها فايتة ولو وترا فسدت واحتاج الي القضا فقدم من لم يشهدها او افسدها
فاحتاج الي اعادتها وافتتح التطوع بعد الخطبة او خطب جنبا اعادها علي وجه الاولوية
وان لم يعدها جاز كذا في الفتح هذا اذا لم يبطل الفصل بما جني فان طال بان ذهب الي بيته فتغدى
ما خطب وتغدي او جامع واغتسل استقبل كذا في الخلاصة اي لزوما لبطلان الخطبة كما في
السراج وفي القنية اتحاد الخطيب والامام ليس بشرط فيها علي المختار **وسن خطبتان**
خفيفتان قدر سورة من طوال المفصل مشتملتان علي حمد الله والثنا عليه والشهادتين والصلاة
علي النبي صلي الله عليه وسلم ويخص الاولي بالوعظ المشتمل علي الخوف والرجا وقراة سورة او اية
قال في المجتبي وتاركها مسي والثانية بالدعا للمومنين والمومنات واما الدعا للسلطان فيها
فني السراج انه غير مستحب وقد روي ان عطا سيل عن ذلك فقال انما كانت الخطبة تذكيرا وهذا
محدث **تجلسة** خفيفة **بينهما** مقدار ثلاث ايات في ظاهر الرواية لا مقدار ما يمس موضع جلوسه
علي المنبر كما قال الطحاوي **بطهارة** متعلق بيسن والاظهر تعلقه بمحذوف اي ويخطب
خطبتين بطهارة حال كونه **قايما** مستقبلا للقوم بوجهه غير متقلد سيفا ابتدا بها في نفسه متقلدا
سيفا في بلدة فتحت عنوة لا صلحا اعلاما بانكم متي رجعتم عن الاسلام فهذا السيف باق كذا في
المضمرات ولا ينافيه ما في الحاوي القدسي اذا فرغ المؤذن قام الامام والسيف بيساره
وهو متكي عليه لامكانه مع التقليد قال في الخلاصة ويكره ان يتكي علي قوس او عصي ومن السنة
في حقه ترك السلام من خروجه الي دخوله في الصلاة وقال الشافعي اذا استوي علي المنبر سلم
كذا في المجتبي وجعله في السراج مستحبا عندنا وهو غريب ومن السنة ايضا جلوسه في مخدعه
علي يمين المنبر ولبس السواد افضل بالخلفا وغيرهم وصلاته في المحراب قبله مكروه كذا في الحاوي
القدسي فتزع الترقية المتعارفة في زماننا ينبغي ان تكون مكروهة علي قول الامام لا علي
قولهما وما تفعله المؤذنون بعد الاذان حال الخطبة من الصلاة علي النبي صلي الله عليه وسلم والترضي
عن الصحابة والدعا للسلطان بالنصر ينبغي ان يكون مكروها اتفاقا **ولو كفت** في الخطبة **تحميدة**
اي قول الحمد لله **او تسبيحة** اي قول سبحان الله **او تهليلة** اي قول لا اله الا الله بشرط القصد كما سبق
وهذا عند الامام وشرطا ما يسمي خطبة عرفا واقله قدر التشهد الواجب لانه الماثور عنه عليه الصلاة
والسلام وله قوله تعالي فاسعوا الي ذكر الله من غير فصل كونه يسمي خطبة او لا وغايته ان الماثور اختيار

احد الفريقين

احد الفريقين والمواظبة انما تفيد الوجوب او السنية لا انه الشرط الذي لا يجزي غيره اذ لا يكون بيانا لعدم
الاجمال في لفظ الذكر وعلم تنزيل المشروعات علي حسب اركانها فهذا الوجه لبقي قضية عثمان فانه لم نعرف
في كتب الحديث بل في كتب الفقه وهي انه لما ان خطب في اول جمعة ولي الخلافة صعد المنبر فقال
الحمد لله فارتج عليه فقال ان ابا بكر وعمر كانا يعدان لهذا المقام مقالا وانكم الي امام فعال
احوج منكم الي امام قوال وستاتيكم الخطب بعد واستغفر الله لي ولكم ونزل وصلي بهم ولم ينكر
عليه احد وارتج مخففا علي الاصح اي استغلق عليه الخطبة فلا يقدر علي اتمامها كذا في المغرب
ولا يعني بقوله ابا بكر الخ تفضيله علي الشيخين بل عني الخلفا الذين يكونون بعد الراشدين فانهم
يكونون علي كثرة المقال مع تكثير لا قبح الافعال **والجماعة** اي وشرط ادايها ايضا الجماعة للاجماع
علي عدم صحتها من المنفرد ولا حدها الا اجماع **وهم ثلاثة** سوي الامام دليله انا علي ان المراد
بثلاثة رجال تصح امامتهم فيها اذ المطلق ينصرف الي الكامل فدخل العبيد والمسافرون والصم
والاميون والخرسان فخرج الصبيان وهذا عندهما وشرط الثاني اثنان سوي الامام
لانه معه جمع مطلق كذا في البحر والاولي ان يقال ان مسمي الجماعة متحقق فيها والشرط انما هو
جماعة لا شرط ان تكون جمعا وقد وجدت وهذا لان بل الشرط ذلك لان قوله تعالي فاسعوا صيغة
جمع وقد طلب الحضور مطلقا بلفظ الجمع وهو الواو الي ذكر يستلزم ذاكرا فلزم كون الشرط جمعا
هو مسمي لفظ الجمع مع الامام وهو المطلوب **فان نفروا** تفريع علي كون الجماعة شرطا فيه بيان
ان هذا الشرط لا يلزم وجوده الي اخرها عندنا الحاقا لها بالخطبة **قبل سجوده** لعدم شروعهم
معه **بطلت** الجمعة عند الامام وقالا لا تبطل لان الجماعة شرط الانعقاد وقد وجدت
وله ان تحقق تمامه موقوف علي وجود تمام الاركان لان دخول الشي في الوجود بدخول جميع
اركانه فالم يسجد لا يصير مصليا بل مفتتحا فكان ذهابهم قبله كذهابهم قبل التكبير قيد بما قبل
السجود لانه لو كان بعده لم تبطل اتفاقا الا عند زفر علي ما مر وليس الشرط ذهاب الكل كما هو
ظاهر كلامه بل واحد ولا يمنع بقا من لا يصلح اماما فيها قال في البحر ولا يخفي ان مراد
المصنف انهم نفروا قبله ولم يعودوا قبله واما لو نفروا قبله وعادوا اليه قبله فلا فساد كما في
الخلاصة واقول هذا يفيد انهم لو عادوا اليه بعد ما رفع راسه من الركوع انما تصح وليس
هذا في الخلاصة بل المذكور فيها انهم لو جاوا قبل ان يرفع راسه من الركوع جاز ولا بد منه لانهم
لو لم يتابعوه فيه وانما ادركوه في الركوع جاز والا لا كما في الشراح وغيره فكذا هذا **وشرط**
ادايها ايضا **الاذن العام** من الامام حتي لو اغلق بابه وصلي باتباعه لا يجوز ولو اذن
للناس بالدخول فيه جاز ويكره فالامام يحتاج الي العامة في دينه ودنياه كاحتياج
العامة اليه فسبحان من تنزه عن الاحتياج بالكل موجود اليه محتاج وهذا الشرط
لم يذكر في الظاهر بل في رواية النوادر ولذا حذفه في الهداية **وشرط وجوبها الاقامة**
فلا تجب علي مسافر وقدمنا حكم السفر يوم الجمعة **والذكورة** فلا تجب علي المراة وينبغي كون
الخنثي المشكل كذلك **والصحة** فلا تجب علي مريض ساء مزاجه واحكم في الاغلب علاجه
فخرج المقعد والاعمي ولذا عطفهم عليه فلا تكرار في كلامه كما توهم في البحر واما الشيخ الفاني
فملحق بالمريض واختلفوا فيما اذا وجد ما يركبه كالاعمي يجد القايد قيل لا تجب عليه اتفاقا
وقيل تجب في قولهم وهو الصحيح كذا في القنية ويسباتي خلافه واما الممرض فالاصح انه ان بقي المريض
ضايعا بخروجه لم تجب عليه ايضا **والحرية** فلا تجب علي عبد مطلقا وصحح في السراج وجوبها

على المكاتب ومعتق البعض ولو اذن له مولاه وجبت وقيل يخير انتهى وبالثاني جزم في الظهيرية وبعدم الثبوت بالقواعد
والاطلاق ولو حضر مع مولاه المسجد لحفظ ماله فالاصح ان له ان يصليها حيث لم يخل بحفظ مال المولى
ولو ذهب اليها بغير اذنه ان علم رضاه جاز والا كذا في التجنيس وسلامة العينين فلا تجب على الاعمى
وان وجد قائدا متبرعا او باجرة او معه ما يستأجره به عند الامام خلافا لهما وظاهره ان اذا اختلف
على المستفتي اطلقت معهم التثنية كالجمع فلا يرد انها تجب على الاعور والرجلين فلا تجب على مقعد
ولا على مقطوعهما ونفي عدم الحبس والخوف والمطر الشديد بعد قوله الحرج والعقل والبلوغ زاد
اذ الكلام فيما تختص بالجمعة واما الاجير فقيل ان للمستأجر منعه وقال الدقاق لا بل انه ان كان لا
يحط شيئا او يسقط عن المستأجر بقدر اشتغاله وهذا ابى القواعد انبق ومن لا جمعة عليه
كالمريض والمسافر ونحوه ولم يدخل الصبي لقوله ان اداها جاز عن فرض الوقت لان السقوط
للتخفيف فاذا ارتكبوا الاشق جاز وظاهر ما في الهداية وشروحها ان الظهر لهم رخصة
ثم مقتضى ان الجمعة في حقهم افضل لكن ينبغي ان يستثنى من ذلك المرأة كذا في البحر والمسافر
والعبد والمريض ان يؤم فيها عندنا خلافا لزفر لانه فرض عليه فاشبه الصبي قلنا انما
سقطت الجمعة عنهم رخصة فاذا ادوها وقعت فرضا كالمسافر اذا صام ونتعقد بهم بناء
بذلك على انه انما يشترط في الجماعة لها صلاحيتهم للامامة على ما مر وبذلك صلاحيتهم
لها فلذا انعقدت بهم ومن لا عذر له يوجب عدم خطابه بها لو صلى الظهر قبلها كره تحريما
ما صلاه قال في الفتح لا بد ان يكون المراد حرم لانه ترك الفرض القطعي باتفاقهم الذي هو
اكد من الظهر غير انها تقع صحيحة وان كان مأمورا بالاعراض عنها ومنعه في البحر بان ترك الفرض
انما نشأ من ترك السعي لا من صلاته الظهر كيف وقد صرحوا بلزوم السعي بعد الظهر فاذا تركه
فقد فوتها فحرم عليه ذكره الظهر لانه قد يكون سببا للترك باعتماده عليه وهو حسن وقال
زفر لا تقع بناء على ان فرض الوقت انما هو الجمعة والظهر بدل وحكاية ذلك للاجماع على
انه لو خرج وقتها صلى الظهر بنية القضاء ولو لم يكن الظهر اصلا لما نواه قال في الفتح
وهذا الوجه يستلزم وجوب الظهر اولا ثم ايجاب اسقاطه بالجمعة وفائدة هذا
الوجوب حينئذ جواز المصير اليه عند العجز عن الجمعة واذا كان وجوب الظهر ليس
الا على هذا المعنى لم يلزم من وجوبها لذلك صحتها قبل تعذرها لم يتوجه اليه الا لطفا
انتهى ويقابل منع هذا الحصر بل فائدته صحتها قبل ايضا واثر الخلاف فيها على
قطع فيما لو تذكر فرض الوقت كان شاز عافي الظهر عندنا خلافا له امالو تذكر هما
كان شارعا فيها على الاصح كذا في المعراج زمنه وفيما لو تذكر فائتة او صلاها فانته الجمعة
قضاها وصلى الظهر بعد ذلك عندنا خلافا له فان سعى اي من لا عذر له وجعله في البحر
عائدا الى مصلي الظهر لانه لا فرق في ذلك بين المعذور وغيره كما في السراج وغيره واقول
الظهر في صلي واقع على من فاقد شرط فيقع فيه غاية الامر انه سكت عن المعذور فتقيد بالسعي
لانه لو كان جالسا في المسجد لم يبطل الا بالمشروع اتفاقا قيد بقوله اليها لانه لو خرج لحاجة
او كان الامام قد فرغ منها او فارق او فات الفراغ السعي او لم يقم اصلا لا يبطل وقيل
يبطل والاول اصح وهذا يعلم ان البطلان مقيد بما اذا كان يرجو ادراكها اما اذا كان لا يدركها
لبعد المسافة فالاصح انه لا يبطل كذا في السراج بطل الظهر ولم يقل ما صلاه لانها انقلبت
نفلا وهذا البطلان مقصور عليه فلو كان اماما لم يبطل ظهر المقتدي به كما في المنتقى وهذا

عند الامام

عند الامام وقصراه على الدخول معه في رواية قرب حتى نيتها لانه دون الظهر فلا ينقضه بعد
تمامه والجمعة فوقه فيبطل بها ولو ان الشيخ من خص نصها فنزل منزلتها في حق ارتفاعه
احتياطا وكره تحريما للمعذور والمسجون من عطف الخاص على العام اهتماما به للخلاف فيه
اداء الظهر قبل الجمعة وبعدها بجماعة قيد بذلك لان المؤذن والاقامة غير مكروهين كما في السراج
معزيا الى جمع التفاريق الا انه في الولوالجية قال ولا يصلي يوم الجمعة جماعة في مصر لا يؤذن
ولا يقيم في سجن وغيره لصلاة الجمعة وهذا اولى قيد بالمصر فيه لان اهل السواد لا تكره الجماعة
في حقهم وذلك لانه في المصر ربما تطرق غير المعذور الى الاقتداء بهم وفيه ايضا صورة معارضة
للجمعة باقامتها غيرها كذا في البحر ولو حذف المعذور وزاد او منفردا قبل الامام لكان اولى
لان من فاتته الجمعة في المصر يكره لهم الجماعة ايضا كما في الظهيرية وفي الخلاصة ويستحب للمريض ان يؤخر
الصلاة الى ان يفرغ الامام من الجمعة فان لم يؤخر يكره هو الصحيح والفرق فيه نظر اما الحذف
كما ذكر فعيب يحتاج اليه لانه معلوم بالاولى واما الزيادة فلانها توهم الكراهة فيها
كالتي قبلها تحريما فظاهر الخلاصة يقتضي انها تنزيهية ومن ادركها اي الجمعة
في التشهد منها او في سجود السهو اتم جمعة هذا عندهما وقال محمد يتمها ظهرا لانها جمعة
من وجه لفوات بعض الشروط في حقه فيجزئه نية الكل لاحتمال النفلية ولهما انه مدرك
للجمعة في هذه الحالة حتى تشترط نية الجمعة اجماعا كما في المضمرات ولا وجه لما ذكره لانهما
يختلفان فلا يبنى احدهما على الاخر وقيد بالجمعة لانه لو ادركه في تشهد العيد اتمه عيدا
اتفاقا كما في عقد الشيخ المقدسي لكن في السراج انه عند محمد لا يصير مدركا له
وفي الظهيرية انه يتمه عيدا اتفاقا وفيها عن المنتقى مسافر ادرك الامام يوم الجمعة
في التشهد يصلي اربعا بالتكبيرة التي دخل فيها معه قال في البحر وهذا مخصص
للمسبوق بما اذا كانت الجمعة واجبة اما اذا لم تكن فانه يتم ظهرا واقول الظاهر
ان هذا مخرج على قول محمد غاية الامر انه جزم به لا خبث اياه والمسائل مثال
لا قيد واذا خرج الامام اي صعد على المنبر كذا في المعراج وغيره وعليه جرى ابن الرح
وفي السراج اي من المقصورة وظهر عليهم وقيل صعد المنبر فان لم يكن ثمة ما يخرج
منه لم يتركوا القراءة الا اذا قام الى الخطبة قال في شرح المجمع والعيني بالخروج
جريا على عادة العرب من اتخاذهم للامام مكانا يخرج اذا اراد الصعود لعظيما
لشأنه والقاطع في ديارنا هو قيام الامام للصعود وهذا اولى من قوله في السراج
الى الخطبة كما لا يخفى فلا صلاة جائزة نفلا وقدمنا انه لو خرج وهو يصلي
السنة القبلية يكملها على الاصح اما الفرض فان كان فائتة والترتيب لم يسقط فتجوز
لانه مضطر اليها لصحة الجمعة والا لا ولا كلام جائزا بينهما بدليل ما سوى التسبيح
وقيل بل كل كلام والاول اصح كذا في العناية وغيرها قال في البحر ويجب حمله على ما
قبل الخطبة اما وقتها فيكره تحريما ولو كان امرا بمعروف او تسبيحا او غيره كما صرح به
في الخلاصة وانما عبارته ما يحرم في الصلاة يحرم في الخطبة حتى لا ينبغي له ان يأكل ويشرب
والامام في الخطبة ويحرم الكلام وسواء كان الكلام امرا بمعروف او كلاما اخر نعم في البدائع يكره
الكلام حال الخطبة وكذا قراءة القرآن وكذا الصلاة وكذا كل ما يشغل عن سماع الخطبة من
التسبيح والتهليل والكتابة ونحوها بل يجب عليه ان يستمع ويسكت وهذا قول الامام وقالا

لا باس به اذا خرج قبل ان يخطب واذا نزل قبل ان يكبر واذا جلس عند الثاني قيل الخلاف فيما جاز للموذن اما غيره فيكره اجماعا وشمل كلامه الخطيب ايضا الا ان يتكلم بما يتشبه الامر بالمعروف والكلام في كراهة في تشميت العاطس ورد السلام والصحيح انه يحمد الله في نفسه لانه لا يشتغل كذا في البدائع وفي المجتبى الاستماع الى خطبة النكاح والختم وساير الخطب واجب والاصح والاصح وجوب الاستماع الى الخطبة من اولها الى اخرها وان كان فيها ذكر الولاة انتهى ووجب السعي اي لزم وترك البيع اراد به كل عمل ينافيه وخصه اتباعا للاية وظاهر كلامه منعه ايضا وقوع السعي الا انه في السراج جزم بعدم كراهته اذا لم يشغله وينبغي التعويل على الاول وقد قال في المصراف انه في المسجد اعظم وزرا بالاذان الاول الواقع بعد الزوال رواه الحسن عن الامام لانه لو اعتبر الثاني لفاتته السنة وسماع الخطبة وربما فاتته الجمعة اذا كان بيته بعيدا واعتبر بعضهم الثاني لانه الذي في زمنه عليه الصلاة والسلام والتحقيق بعده قال البخاري فلما كثر الناس في زمن عثمان زادوا النداء على الزوراء موضع بسوق المدينة وفي البدائع هي موضع بسوق المدينة وفي البدائع هي منارة او حجر كبير وجزم المصنف بالاول لانه الاصح وفي المعراج اكثر فقهاء الامصار على انه اي قال الغاياتي وهو المختار ويرد عليه انه لم يكن للجمعة حينئذ الا بلال كان يا حد في الاذان حين صعوده عليه الصلاة والسلام فاذا فرغ منه شرع عليه الصلاة والسلام في الخطبة فمتى كانوا يصلونها ومن ظن انه بعد الفراغ من الاذان بهذا يس اجهل الناس والجواب ان خروجه عليه الصلاة والسلام بالضرورة كان بعد الزوال فيجوز كونه بعد ما كان يصليها فيجب الحكم بوقوعه لعموم انه عليه الصلاة والسلام كان يصلي بعد الزوال اربعا وكذا فيحتمل انهم كانوا يعلمون دخول الوقت كذا في فتح القدير قال في البحر ولم يجعل السعي فرضا مع انه كذلك للاختلاف في وقته هل الاذان الاول ام الثاني او العبرة لدخول الوقت واقول وقوع الخلاف في وقته لا يمنع القول بفرضيته وكذلك بوقت العصر بشاهدة فاذا جلس الخطيب على المنبر اذن بين يديه اي الخطيب واقيم بعد تمام الخطبة بذلك جرى التوارث من لدن عليه الصلاة والسلام خاتمة يستحب لمن اراد حضورها ان يدهن وان يمس طيبا وان يلبس احسن ثيابه قال في الدراية ويستحب ان تكون بيضا وان يقعد عند سماع الخطبة كما في التشهد ولا باس بالاحتباء وينبغي له ان يعتزلها كالظهر ولو فيها في الاولى بالجمعة او الاعلى وفي الثانية بالمنافقين او الغاشية تبركا بالماثور كان حسنا ان لم يواظب عليه وان يبكر وان يصلي في الصف الاول ان قدر ويدنو من الامام وليسمع النداء ويجوز بالكل تركه ان خاف فوت الجمعة او المكتوبة او الجماعة والمختار ان السايل ان كان لا يمر بين يدي المصلي ولا يتخطى الرقاب ولا يسال الحافا بل الامر لابد منه فلا باس بالسوال والدفع والله الموفق باب

صلاة العيدين ذكرها بعد الجمعة لاشتراكهما في الشرايط الا الخطبة وقدمها لثبوتها بالكتاب سمي عيدا لان لله فيه عوايد الاحسان او تفاولا لعوده وجمعه اعياد وان لم يجمع على اعواد مع انه من العود للزوم الياء في المفرد او للفرق بينه وبين عود الخشبة فان جمع عيدان وعود اللهو اعواد وشرعت في الاولى من الهجرة كما رواه ابو داود تجب صلاة العيد للمواطن من غير ترك وهذا رواية الحسن عن الامام وفي الهداية وغيرها انه المختار وهو قول الاكثر كما في المجتبى ويدل عليه قوله في الاصل ولا يصلي نافلة بجماعة الا قيام رمضان والكسوف وفي الجامع الصغير عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة ولا يترك واحد منهما وهذا نص على السنة بمعنى

العيدين

الموكدة

الموكدة قال في المجتبى وهو الصحيح وفي غاية البيان انه الاظهر وايده في البحر بوجهين احدهما ان الجامع صنف بعد الاصل فما فيه هو المعول عليه الثاني انه صرح في السنة بخلاف ما في الاصل واقول فيه نظر اما الاول فلان الجامع وان صنف بعده الا ان قوله ولا يترك واحد منهما يدل على الوجوب اذ مثل هذا الكلام في الرواية يذكر في الواجب غالبا كما في المعراج واما ثانيا فلانه صرح في الاصل في موضع اخر بالوجوب ففي المجتبى ذكر محمد في الاصل ارايت العيدين هل يجب الخروج فيهما على اهل القرى والجبال والسواد قال انما يجب على الامصار والمداين نص على الوجوب انتهى وبهذا يستفيد عما مر من ان في الاصل ما يدل على الوجوب وفي البدائع وفيما وقع ما في الجامع انما اطلق لفظ وجبت بالسنة او هي سنة موكدة وانها في معنى الواجب على ان اطلاق اسم السنة لا ينفي الوجوب بعد قيام الدليل على وجوبها وذكر ابو موسى الضرير على ان اطلاق اسم السنة في مختصره انها فرض كفاية والصحيح انها واجبة انتهى وقيل في المسئلة روايتان كذا في الظهيرية فايدة سمي الاصل اصلا لانه صنف اولا ثم الجامع الصغير ثم الكبير ثم الزيادات كذا في متن غاية البيان وذكر الحلبي في بحث التيمم ان محمدا قراها على ابي يوسف الا ما كان فيه اسم الكبير كالمضاربة الكبير هو اخرنا ليف محمد رحمه الله تعالى على من تجب عليه الجمعة بشرايطها المتقدمة حتى الاذن العام سوى الخطبة فانها سنة وليست بشرط لان لها تؤدي بعد الصلاة وشرط الشيء يسبقه او يقارنه فان اخرها الى ما بعد صلاة العيد سنة كذا في الظهيرية وهذا يقتضي انه لو خطب قبلها كان ايتا بها ضلها ورتبه توقف اذ لم ينقل ولو تركها كان مسيئا واقتضى كلامه انها لا تجب على العبد وان اذن له مولاه لان منافعه لا تصير مملوكة له فحاله بعده كحاله قبله كذا في المعراج وغيره وجزم في السراج بالوجوب وفي الظهيرية قيل يكره له التخلف مع الاذن وقيل لا والاول اصح لا له ان يعيلها بلا اذن اذا حضر مع مولاه حيث لم يخل بحفظ ماله وظاهره ان الكراهة تحريمية وندب في الفطر ان يطعم اي ياكل قبل خروجه الى ذلك فوله بعد ثم يتوجه ويندب ان يكون حلوا او تمرا عدده وترا ولو تركه لا اثم عليه ولو لم ياكل في ذلك اليوم ربما يعاقب كذا في الدراية وان يغتسل على ما مر واعاد ذكره تحابا عن اخلايه عن محله الا ان الاصح ما مر انه سنة وسماه مندوبا لاشتمال السنة عليه واذا عد بعضهم ساير المندوبات المذكورة سنة كذا في المجتبى ويستاك ويتطيب ولو من طيب اهله بما له ريح لا لون كالمسك والبخور كذا في الدراية ويلبس احسن ثيابه اي اجملها جديدا كان او لا لانه صلى الله عليه وسلم كان يلبس بردا حبرة في كل عيد رواه البيهقي وهذا يقتضي عدم الاختصاص بالابيض والحلة الحمراء ثوبان من اليمن فيهما خطوط حمر وخضر لا انها احمر بحت فليكن محمل البردة احدهما كذا في الفتح ويندب من المندوبات التختم كما في السراج قال في الدراية ومن كان لا يتختم من الصحابة كان يتختم يوم العيد والتبكير هو سرعة الانتباه والابتكار وهو المسارعة الى المصلى وصلاة الغداة في مسجد حيه والخروج ماشيا والرجوع من طريق اخرى والتهنئة بقوله تقبل الله منا ومنكم كذا في القنية واظهار البشاشة والاكثار من الصدقة حسب الطاقة كذا في الحاوي القدسي ويودي صدقة الفطر عطف على يطعم اذ الكلام فيما اذا بها قبل الخروج الى المصلى ولا شك في ندبه في هذه الحالة لحديث من اداها قبل الصلاة فهي زكاة مقبولة ومن اداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات ولانه يندب له الاكل قبل الخروج فينبغي له ان يقدم للفقير ما ياكل ليتفرغ قلبه للصلاة ثم يتوجه الى المصلى بالرفع لانه واجب لا مندوب كذا في غاية البيان وقد يقال ليس الكلام في مطلق التوجه

بل الي خصوص المصلي ولا شك في ندبه في التجنيس وغيره للخروج الى الجبانة لصلاة العيد سنة وان كان يسعهم
المسجد الجامع عند عامة المشايخ وهو الصحيح وعليه فالنصب اولى وعبائر الاسلوب ايما الى تراجع هذا
الفعل عما قبله وفي الخلاصة ولا تخرج المنبر الى الجبانة واختلف في كراهة بنائه فيها فقيل يكره
وقيل وعن الامام انه لا باس به واستحسنه خواهرزاده في زماننا غير مكبر اي في الطريق جهرا
دل على ذلك قوله بعد في الاضحى و يكبر في الطريق جهرا وهذا رواية المعلى عن الامام وروى الطحاوي
عن ابن ابي عمران البغدادي عن الامام انه يكبر فيهما وقولهما واختلف المشايخ في الترجيح فقال
الرازي الصحيح من قول اصحابنا ما رواه ابن ابي عمران وما رواه المعلى لم يعرف عنهم وفي الخلاصة
الاصح ما رواه المعلى كذا في الدراية قال الرازي وعليه مشايخنا بما وراء النهر فالخلاف في الجهر
وعدمه كما صرح به في التجنيس وعليه جرى في غاية البيان والشرح فما في الخلاصة من ايهام
ان الخلاف في اصله قال في فتح القدير ليس بشيء اذ لا يمنع من ذكر الله تعالى بسائر الالفاظ
في شيء من الاوقات بل من ايقاعه على وجه البدعة وورد في البحر بان تخصيص وقت لعبادة
لم يرد الشرع به ممنوع ومن ثم قال في غاية البيان من الجهر لا يكبر في طريق المصلي
عند الامام اي حكم العيد ولكن لو كبر لانه ذكر الله يجوز ويستحب و غير متنفل قبلها
اطلقه ايما الى انه لا فرق بين المصلي والبيت ولا خلاف في المصلي واختلف في البيت والاصح
الاطلاق كما في الخانية وغيرها لا فرق في ذلك بين الضحى وغيرها ولا بين من تجب عليه
العيد وغيره حتى يكره للنساء ان يصلين الضحى يوم العيد قبل صلاة الامام كما في الخلاصة
وقيد بالقبلية لانه بعدها غير مكروه بل الافضل ان يصلي اربعا كما في الخانية يعني في بيته
اما في المصلي فيكره على ما عليه العامة ووقتها من ارتفاع الشمس قدر رمح او رمحين بكسر القاف
اي قدره لانه عليه الصلاة والسلام كان يصليها كذلك الى زوالها حتى لو دخل وهو فيها فسدت
كما في السراج لما في السنن ان ركبا شهدوا برؤية الهلال عنده عليه الصلاة والسلام بالا
بعد الزوال فامرهم بالفطر وان يصلوا من الغد ولو بقي الوقت لما اخرت ويندب تعجيل الاضحى
وتاخير الفطر بذلك كتب عليه الصلاة والسلام الى عمرو بن حزم ويصلي الامام ركعتين بالاجماع
لانه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك حال كونه مثنيا اي اتيا بالثناء قبل التكبيرات الزوائد لانه
شرع اول الصلاة فيقدم عليها كما تقدم على سائر الاذكار وسكت عن التعوذ استغناء بما مر
وهي اي الزوائد ثلاث في كل ركعة لا غير هذا راي ابن مسعود وبه اخذ الامام وعن غيره الفا ازيد
واكثر ما روي ستة عشر في الركعتين فلو زاد عليها لم يتبع هذا ان سمعها من الامام وان من المؤذن
اتى به وان زاد لجواز الغلط وينوي الافتتاح بكل تكبيرة كذا في المحيط وصلاة الشيخين على
راي ابن عباس اتباعا لان اولاد الخلفاء كانوا يامرون القضاة بذلك حتى كتبوه في مناشيرهم
وقالوا لو خشي المدرك في الركوع ان يرفع الامام راسه لو كبرنا بما اتى بها راكعا ولو ادركه
في القيام فلم يكبر حتى ركع لا ياتي به في الركوع على الاصح ولو ركع الامام قبل ان يكبر لا يعود الى القيام
ليكبر في ظاهر الرواية فلو [illegible] اذا عاد وينبغي ان تفسد ومن فاته اول صلاة الامام فيكبر
في الحال برايه لنفسه ويوالي الامام بين القراءتين اقتداء بابن مسعود ولان التكبير من اعلام
الدين حتى يجهر به والاصل فيه ضم بعضه الى بعض لما ان الجنسية علة الضم فالحق في الركعة الاولى
بتكبيرة الاحرام لقوتها وفي الثانية بتكبيرة الركوع فيضم اليها ولو لم يوال يقدم ترك الاولى
وقالوا ان المسبوق بركعة اذا قام الى القضا وكان على راي ابن مسعود قرا اولا ثم كبر وفي النوادر

الله يكبر

الله يكبر اولا وجه الظاهر ان البداءة بالتكبير تودي الى الموالاة بين التكبير وهو خلاف الاجماع
ولو بدا بالقراءة وافق راي علي وفي المجتبى او قدم المؤخر او اخر المقدم ساهيا او اجتهادا فان كان
لم يفرغ مما دخل فيه يعيده الا ان فرغ ولو كبر براي ابن مسعود تحول رايه الى راي ابن عباس بعد
ما قرا الفاتحة كبر ما بقي ولا عاد الفاتحة وان تحول بعد ضم السورة لا يعيد القراءة ويرفع
مصلي العيد يديه في الزوائد هذا اولى من قول القدوري في تكبيرات العيدين لشموله تكبير الركوع الثاني
اذ قد الحق بها حتى قلنا بوجوبها تبعا مع انه لا رفع فيه ومن ثم قال في الهداية يريد به ما سوى
تكبيرة الركوع وهذا الاطلاق مقيد بما اذا لم يدركه راكعا فقد خشي فوات الركوع معه فان
ادركه كذلك لم يرفع الا من غير رفع لان اخذ اليدين بالركبتين سنة في محله والرفع
في غير محله وقيل يرفع وربما يومي اليه الاطلاق وجزم في الفتح بالاول فهو الاولى
قيل الرفع في الزوائد قولهما وعن الثاني لا يرفع وادعى الامام حميد الدين شذوذه
عنه وبالرفع الاتفاق ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلاث تسبيحات قال السرخسي
وليس هذا التقدير بلازم بل يختلف بحسب قلة الزحمة وكثرتها لان المقصود منه
ازالة الاشتباه وفي كلامه ايما الى انه لم يرفع اما [illegible] لا رفع ويخطب بعدها اي
الصلاة خطبتين اقتداء به عليه الصلاة والسلام ولو خطب قبلها صح وكره [illegible] لو تركهما
صحت قال ابن [illegible] قبلها اول ويندب ان يفتتح الاولى بتسع تكبيرات تترا والثانية
بسبع وان يكبر قبل ان ينزل من المنبر اربعة عشر واذا صعد عليه لا يجلس عندنا كذا
في المعراج يعلم الناس فيها احكام صدقة الفطر لحسنه اعني على من تجب ومتى تجب وكم
تجب ومم تجب فان قلت اذا ندب اداؤها قبل الخروج كما مر فلا فائدة لهذا التعليم
قلت يمكن ان تظهر في حق من اتى بها قبل العام القابل او في حق من لم يودها قبل
الصلاة ولم يذكر لها اذان ولا اقامة لانه لم ينقل ولم تقض صلاة العيد منفردا
ان فاتت اي الصلاة وقوله مع الامام قيد لبقا على الفعل لان الصلاة بهذه الصفة
لم تعرف قربة الا بشرائط لا تتم بالمنفرد قال في البحر اطلقه فشمل ما اذا كان في الوقت
او خرج الوقت وما اذا لم يدخل مع الامام اصلا او دخل معه وافسدها وافاد الاول
ان المراد بالقضاء الاداء مجازا ويعلم منه ما اذا خرج الوقت بالاولى ولو قدر بعد الفوات
مع الامام على ادراكها مع غيره فعل للاتفاق على جواز تعددها ثم ان احب قضاها
منفردا صلى اربعا بلا تكبيرات الاولى بالاعلى وفي الثانية بالضحى وفي الثالثة بما بعدها
وكذا [illegible] بذلك جاء الخبر وتوخر صلاة العيد لعذر كمطر ونحوه ومنه ما اذا غم
الهلال فشهدوا بعد الزوال [illegible] لانه لو اخرها بلا عذر لم يصلها بعد بخلاف عيد الاضحى كذا في الدراية
معزيا الى المجتبى الى الغد يعني الى الزوال منه واطلقه احالة على ما مر فقط لان الاصل
فيها عدم القضاء كالجمعة غير انا تركناه بما روينا من انه عليه الصلاة والسلام اخرها الى
اليوم الثاني فبقي ما وراءه على الاصل وجعل الطحاوي هذا قول الثاني وعند الامام
لا تقضى مطلقا كذا في المجتبى والظاهر ضعف هذا الخلاف ولذا اهملوه و هي اي الاحكام
المذكورة للفطر احكام الاضحى صفة ووقتا وشرطا وندبا لكن اي الا انه يوخر الاكل
بها كل بعد الصلاة اقتداء به عليه الصلاة والسلام ولو اكل لم يكره في المختار [illegible] واطلاقه
يعم ما اذا لم يضح وقيل لا يوخر وما في غاية البيان من تقييده بالمصري اما القروي فلا

لوجهين احدهما القول الثاني **وان يكبر** في حالة ذهابه **في الطريق جهرا** اقتداء به عليه الصلاة والسلام وينبغي ان يقطعه حين ينتهي الى المصلى في رواية وفي رواية اخرى حتى يشرع في الصلاة وعللها في المحيط بانه وقت تكبير لانه يكبر عقب الصلاة جهرا وعمل الناس اليوم عليها فظاهر كلامه انه لا يكبر في البيت **وان يعلم الناس احكام الاضحية وتكبير التشريق في الخطبة** لما انها شرعت لذلك هكذا ذكر وامع ان تكبير التشريق يحتاج الى تعليمه قبل يوم عرفة فينبغي له ان يفعل ذلك في الخطبة التي قبل العيد كذا في البحر وقدمنا ما يستغنى به عن ذلك فارجع اليه **ويؤخر** صلاة الاضحى **بعذر** من الاعذار السابقة **الى ثلاثة ايام** لانها موقتة بوقت الاضحية فتجوز ما بقي وقتها فقيد بالعذر لان تاخيرها عن اليوم الاول لغير عذر مكروه وفي البحر عن المجتبى قيد بالعذر لانه لو تركها في اليوم الاول لغير عذر لم يصلها بعد كذا في صلاة الهلالي وهو سهو عن عبارته انتهى وعن المجتبى ما قدمناه وهو الموافق لكلامهم والظاهر ان ما في البحر سهو **والتعريف** لهذا اللفظ ثلاث معان الاعلام والتطيب من العرف وهو الريح وانشاد الضالة والوقوف بعرفة وكانه استغنى عن ذلك بجعله اللعهد **ليس بشيء** اي في حكم الوقوف لقوله محمد رحمه الله ليس بشيء ايه في حكم الدماء وهذا لانه شيء حقيقة الا انه ما لم يلزم معتبرا في غير التشبيه لان الوقوف لما كان عبادة مخصوصة بمكان لم يجز فعله الا في ذلك المكان كالطواف وغيره الا ترى انه لا يجوز الطواف حول مساجد البيوت تشبيها كذا في غاية البيان وهذا ظاهر في انه يكره تحريما وصرح في المعراج بانه لو طاف حول مسجد سوى الكعبة يخشى عليه الكفر وفي الفتح ظاهر هذا اللفظ يعني ليس بشيء انه مطلوب الاجتناب وفي النهاية ليس بشيء يتعلق به الثواب وهو يصدق بالاباحة وعن ابي يوسف ومحمد في غير رواية الاصول انه لا يكره لما روي ان ابن عباس فعل ذلك بالبصرة وهذه المقابلة تفيد ان نقل الكراهة انتهى وبذلك صرح الشارح حيث قال بعد ما ذكر انه لا يكره في غير رواية الاصول والظاهر ان الوقوف عرف عبادة مختصة بمكان فلا يكون عبادة دونه كسائر المناسك وما عن ابن عباس محمل انه خرج للدعاء والاستسقاء وحمله في النهاية وغيرها على انه ما كان للتشبيه بل للدعاء والتضرع وهذا يقتضي ان الكراهة معلقة به والاولى اطلاقها اذ نفس الوقوف وكشف الرؤوس يستلزم التشبيه وان لم يقصد نعم لو عرض بما يوجب الوقوف في ذلك اليوم كالاستسقاء لم يكره والحاصل ان عباراتهم ناطقة بترجيح الكراهة وتشدد ذ عنه والله الموفق **وسن** مؤكدا قيل الاصح وجوبه للامر به ولعل السنة لا ينافي الوجوب لانها الطريقة المرضية وكذا وجب هذا صنيعه لكن هذا مجاز ولا بد له من قرينة وجعلها الشارح قوله بعد وبالاقتداء تجب **بعد** اي عقب **فجر عرفة** بيان لاول وقته وفي السراج ولا خلاف فيه وفيه نظر ففي غاية البيان عن الشافعي ان اول وقته الظهر وهو قول ابن عباس وابن عمرو وزيد بن ثابت نعم المشهور عن الاصحاب ما في الكتاب ودل كلامه انه يأتي بها عقب الصلاة بلا تراخ حتى لو خرج من المسجد وجاوز الصفوف في الصحراء او اتى بما يمنع البناء لا يأتي به ولو سبقه حدث بعد السلام فان شاء توضأ ولبى واتى به على غير طهارة قاله السرخسي والاصح عندي انه يكبر ولا يخرج من المسجد ويبني

احره لقوله

احره لقوله **الى ثمانية** اي مع ثمان صلوات وكذا اختلف في الغاية هنا داخلة في المغيا كذا في المصفى وهذا قول الامام وهو قول ابن مسعود وقالا الى ثلاث وعشرين صلاة وهو قول عمر وعلي وهذا احوط كما في السراج وفي عمدة وبه يفتى وفي المحيط والعمل والفتوى في عامة الامصار وكافة الاعصار على قولهما **مرة** واحدة بدل من المستتر في سن **الله اكبر الى اخره** ولم يقل تكبير التشريق لما ان المتبادر منه تشريق اللحم وهو ما بعد اليوم الثاني من النحر وذلك ينافي الاعلى قولهما لكن اختار في الفتح ان الاضافة بيانية فينافي على قول الكل وقد جاء اطلاق التشريق على التكبير من الخليل وغيره **بشرط اقامة** فلا يكبر مسافر ولو صلى المسافرون جماعة فيه روايتان والاصح انهم لا يكبرون كما في الخلاصة **ومصر** فلا يكبر اهل القرى **ومكتوبة** فلا يكبر عقب الواجب كالوتر والعيدين وذكر ابو الليث في مبسوطه انه لا باس به عقب العيد لان المسلمين توارثوه فوجب اتباعهم وعليه البلخيون وقال ابو جعفر مشايخنا يختارون التكبير في ايام التشريق ولا يمنع العامة منه وبه نأخذ كذا في المجتبى ولا صلاة الجمعة في المكتوبة وخروج الجنازة لا تصرفها الى ما لا يجب علينا في الجنس **وجماعة** فلا يكبر المنفرد **مستحبة** فلا يكبر النسوة لو صلين جماعة في المصر فلو كبرن كان بدعة كذا في غاية البيان وفي جامع قاضي خان واراد نفيه اختصاص التكبير بالمصر على انه من الشعائر بمنزلة الخطبة فيشترط له ما يشترط للجمعة الا انه يسقط اعتبار من السلطان والحرية في الاصح والخطبة كذا في المعراج وعليه جرى الشارح في البحر وليس بصحيح اذ لابد الوقت والاذن العام من شروطه واقول هو صحيح اذ من شرائط الوقت اعني ايام التشريق حتى لو فاتته صلاة في ايامه فقضاها في غير ايامه او في ايامه من العام القابل لا يكبر بخلاف ما اذا قضاها في ايامه من تلك السنة حيث يكبر لانه لم يفته عن وقته من كل وجه واذا لم يشترط السلطان او نائبه فلا معنى لاشتراط الاذن العام وكانهم استغنوا بذكر السلطان عنه على انا قدمنا ان الاذن العام لم يذكر في الظاهر نعم ينبغي ان يقال من شرائطها الجماعة التي هي جمع والواحد هنا مع الامام جماعة فكيف صح ان يقال ان شروطه شروط الجمعة وهذا كله قول الامام وقالا هو على كل من يصلي المكتوبة لانه تبع لها والفتوى على قولهما في هذا ايضا كما في السراج **ويجب** بالاقتداء اي بسبب الاقتداء بمن يجب عليه **يجب على المراة والمسافر** بطريق التبعية الا ان المراة تخافت ولذا يجب على المسبوق لكنه لا يكبر معه بل بعد قضاء ما فاته ولو تابعه فيه لا تفسد ويبدأ المحرم بالتكبير ثم بالتلبية ولو تركه الامام اتى به المقتدي قال يعقوب صليت بهم المغرب يوم عرفة فسهوت ان اكبر فكبر الامام الاعظم وهذا لانه لا يؤدي في حرمة الصلاة فلم يكن الامام فيه حتما وانما هو مندوب وفي الحكاية جلالة كل من الاستاذ وتلميذه عند الاخر اما التلميذ فلتقدمه واما الاستاذ فلان التلميذ نسي ما لا ينسى عادة لما علم انه خلفه وهذا لان العادة ان الناسي لنسيان الاول لا يعد توالي ثلاثة اوقات يكبر فيها والله الموفق بمنه ويمنه

باب الكسوف

وترتيبه بالعيد لانهما يؤديان بالجماعة وقدم العيد لوجوبه يقال كسفت الشمس كسوفا وكسفها الله كسفا قال جرير يرثي عمر بن عبد العزيز الشمس طالعة ليست

الكسوف

بكاسفة تبكي عليك نجوم الشمس والقمرا روي بنصب نجوم قيل ان معمول لكاسفة اي لم تكسف ضوءها مع طلوعها لقلة ضيائها بسبب بكائها عليك ولا يجوز ان يكون مفعولا لتبكي من باكيته فبكيته غلبته في البكاء ونصبها على انه فاعل تبكي والقمر منصوب على المعية والالف للاطلاق ونسبتها الكسوف لانها تضاف اليه وهي سنة وقيل واجبة واختاره في الاسرار كذا في العناية هكذا في البدائع واجاب عما مر عن الاصل بان تسميتها نافلة لا ينفي الوجوب لانها الزيادة وكل واجب على الفرائض زائد **يصلي ركعتين** بيان لاقل مقدارها وان شاء اربعا او اكثر كل ركعتين بتسليمة او كل اربع كذا في المجتبى والبدائع **كالنفل** في الركوع والسجود واطالة القيام بالقراءة والادعية الى قرب خلاصها انه فلذا وعدم الاذان والاقامة وعدم جوازها في الاوقات المكروهة وينادي الصلاة جامعة ليجتمعوا ان لم يكونوا اجتمعوا واحترز به عن قول الشافعي انها كالعيد **امام الجمعة** فيه ايماء الى انه لا بد من شرائط الجمعة سوى ذكره الخطبة كذا في السراج ورده في البحر بما في الاسبيجابي يستحب في كسوف الشمس ثلاثة اشياء الامام والوقت والموضع اما الامام فالسلطان او من اذن له اقامة الجمعة والعيدين واما الوقت فهو الذي يباح فيه التطوع واما الموضع فهو الذي يصلي فيه العيد او المسجد الجامع الا ان جعل الوقت من المستحبات لا يصح انتهى واقول معنى كونه لا بد من شرائط الجمعة اي في تحصيل كمال السنة لعصر ظاهر ما قال الاسبيجابي لعبدانه لو صلاها عند الاستواء صحت فتدبره وعن ابي حنيفة في غير رواية الاصول لكل امام مسجد ان يصلي بجماعة في مسجده والصحيح ظاهر الرواية وهو انه لا يقيمها الا الامام الذي يصلي بالناس الجمعة كذا في البدائع **بلا جهر** تصريح بما علم من قوله كالنفل النهاري ولا يلزم جهرا كذا في البحر فما استفيد النهاري من ان الكلام في الكسوف ولا يكون الا نهارا لكن لك ان تقول ان قوله امام الجمعة ربما اشعر بالجهر فيه فنفاه صريحا ورد القولهما من انه يجهر لحديث عائشة واول يحمل على الجهر بالآية والآيتين دل على ذلك قولها تحزرت قراءته الا انه قرأ سورة البقرة ولو جهر لسمعته وفي البدائع تعارضت الروايات على ان محمدا مع الامام **ولا خطبة** لانه عليه الصلاة والسلام امر بالصلاة وسكت عن الخطبة والمقام مقام البيان وخطبته عليه الصلاة والسلام لما كسفت الشمس يوم موت سيدنا ابراهيم كانت الا للرد على من زعم انها كسفت لموته **ثم يدعوا** بعد الصلاة جالسا مستقبل القبلة او قائما يستقبل الناس بوجهه والقوم يؤمنون قال الحلواني وهذا احسن ولو اعتمد على قوس او عصا كان حسنا ولا يصعد المنبر للدعاء ولا يخرج كذا في المحيط **حتى تنجلي** لقوله عليه الصلاة والسلام ان الشمس والقمر لا ينكسفان لموت احد ولا لحياته فاذا رأيتم ذلك فصلوا وادعوا حتى تنجلي الشمس **والا** اي وان لم يحضر امام الجمعة **صلوا فرادى** في منازلهم تحرزا عن الفتنة لما انها تقام بجمع عظيم **كالخسوف** اي كما يصلون فرادى في خسوف القمر لانه خسف مرارا في زمنه عليه الصلاة والسلام ولم ينقل انه جمع له **والظلمة** الهائلة نهارا **والريح** الشديدة والزلازل والصواعق وانتشار الكواكب والضوء الهائل والثلج والامطار الدائمة وعموم الامراض والخوف الغالب من العدو ونحو ذلك وقد علمت الخلاف في صفة الصلاة في الكسوف ولم اره في الخسوف ونحوه وكان العيني اطلق الشيخ الحكم فيهما والتفصيل فيه ان صلاة الكسوف سنة او واجبة وصلاة الخسوف حسنة وكذا

البغية

في سنة وقيل واجبة

بلا جهر

البقية انتهى وفي المجتبى في خسوف القمر قيل الجماعة فيه جائزة عندنا لكنها ليست بسنة واعلم ان كلمتهم متفقة على انهم يصلون فرادى ويدعون في عموم الامراض وهو شامل للطاعون لان الوباء اسم لكل مرض عام وكل طاعون وباء ولا ينعكس وان الدعاء برفعه كما يفعل الناس في الجبل مشروع وليس دعاء برفع لا يجا اثره لا عينه وعلى هذا فما قاله ابن حجر من ان الاجتماع للدعاء برفعه بدعة يعني حسنة فاذا اجتمعوا صلى كل واحد ركعتين ينوي بهما رفعه وهذه المسئلة من حوادث الفتوى والله الموفق

باب صلاة الاستسقاء

اخرها عن الكسوف لانها سنة بخلافه على ما سيأتي او لانها تؤدى بجماعة بلا خلاف بخلافه وهو طلب السقيا وسقى واسقى بمعنى وقيل سقى ناوله ليشرب واسقاه جعل له شيئا يشرب منه **له صلاة** مشروعة لكن **لا بجماعة** اما مشروعيتها للمنفرد فلانها نفل مطلق واما نفي مشروعية الجماعة فيها فلقول محمد كما في الكافي لا صلاة في الاستسقاء انما فيها الدعاء بلغنا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه خرج ودعا وبلغنا عن عمر انه صعد المنبر ودعا واستسقى ولم يبلغنا عن النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك الا حديث واحد شاذ انتهى وهذا يفيد ان الجماعة فيه مكروهة ويدل على ذلك ما مر عن الاصل وفي البدائع ظاهر الرواية انه لا صلاة في الاستسقاء واراد بقوله لا صلاة اي صلاة فيه بجماعة بدليل ما عن الثاني سألت الامام عن الاستسقاء افيه صلاة او دعاء موقت او خطبة قال اما بجماعة فلا ولكن الدعاء والاستغفار وهذا خلاف ما ذكره شيخ الاسلام من ان الخلاف في السنية لا في اصل المشروعية وجزم به في غاية البيان معزيا الى شرح الطحاوي والاول الحق بكلامه وهذا قول الامام وقال محمد يصلي الامام او نائبه ركعتين كما في الجمعة ثم يخطب اي يسن في حقه ذلك ولم يذكر في ظاهر الرواية قول ابي يوسف وذكر في بعض المواضع قوله مع الامام وذكر الطحاوي قوله مع محمد وهو الاصح لهما ما روي عن ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك حين استسقى قلنا فعله مرة وتركه اخرى فلم يكن سنة كذا في الهداية وهذا الحق بطريقة شيخ الاسلام وكذلك في الاستدلال بما مر عن محمد **ودعا واستغفار** لقوله تعالى استغفروا ربكم الآية **ولا قلب رداء** للامام عند الامام وقال محمد يقلبه بجعل اعلاه اسفله ان كان مربعا وان كان مدورا كالجبة جعل الايمن يسارا لانه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك وابو يوسف مع الامام فيما ذكره الحاكم ومع محمد فيما ذكره الكرخي وللامام انه دعاء فيعتبر بسائر الادعية وما روي من فعله كان تفاؤلا واعترض بانه لم لا يجوز الفعل من ابتلي به تأسيا به عليه الصلاة والسلام واجيب بانه علم بالوحي ان الحال ينقلب متى قلب الرداء وهذا منتف في غيره فلا فائدة بالتأسي ظاهرا كذا في العناية وغيرها وفيه بحث اذ الاصل انه لا يعتبر علية فاصله فظن الراوي انه قلب ابعد من التعبد ومن هنا جزم القدوري بقول محمد واما القوم فلا يقلبون اردية بالتشديد بل كما في السراج عند كافة العلماء خلافا لمالك **ولا حضور ذمي** لقوله انه لا يمكن الذمي من حضوره عند عامة العلماء اذ لا فائدة في دعائهم لقوله تعالى وما دعاء الكافرين الا في ضلال نعم الراجح انه يجوز ان يقال ان دعاءهم يستجاب اي يجوز عقلا وان لم يقع **وانما يخرجون ثلاثة ايام متتابعا**

يصلون ويدعون في عموم الامراض وهو شامل للطاعون

الاستسقاء

لا غير لانه لم ينقل اكثر منها الا في مكة وبيت المقدس فيجتمعون في المسجد كذا في الفتح ولم يذكر المدينة كانه لضيق مسجدها وينبغي لهم الخروج مشاة مع تواضع وتخشع في ثياب خلقة ناكسي رؤسهم بعد تقديم التوبة والصدقة وفي الخلاصة الغزالية يستحب للامام ان يامرهم بصيام ثلاثة ايام قبل الخروج ثم يخرج بهم في الرابع ويستحب اخراج الدواب ... كذا في المعراج وينبغي لهم تقديم الضعفة والشيوخ والاولى ان يخرج الامام معهم ولو امرهم بالخروج او خرجوا بغير اذنه جاز كذا في المجتبى وغيره والله اعلم

باب صلاة الخوف كل من الاستسقاء والخوف شرع لعارض الا ان الاستسقاء لسماوي بلا انقطاع المطر وهذا لاختياري وهو الجهاد الناشي عن الكفر اذا اشتد الخوف من عدو او سبع ليس الاشتداد شرطا عند العامة انما الشرط حضور العدو وقف الامام من الوقف لا من الوقوف كذا في مسكين اذ ليس المراد انه يوقفهم بل يحبسهم بازاء العدو ولو كانوا جلوسا طائفة بازاء العدو تحرسهم لا يلحقهم اذاهم هذا اذا تنازع القوم في الصلاة خلف واحد وان لم يتنازعوا فالافضل ان يصلي باحدى الطائفتين كل الصلاة وبالثانية غيره كذلك وصلى بطائفة ركعة ان كان مسافرا او العرض ثنائيا ولو جمعة او كان المصلي عيدا وركعتين لو كان مقيما ومضت هذه الى العدو مشاة فان ركبوا بطلت وجاءت تلك فصلى بهم الامام ما بقي من الصلاة وسلم وذهبوا اليه اي الى العدو وسلموا ثم جاءت الاخرى واتموا بغير قراءة لانهم مسبوقون كذا فعل عليه الصلاة والسلام ومنه كيفيات اخر يطول الكلام بذكرها والخلاف فيها بالاولى كذا في المجتبى وهذه الصورة افضلها عندنا ولا فرق بين ما اذا كان العدو بازاء القبلة او لا وعم كلامه المقيم خلف المسافر حتى يتعين ثلاثا بلا قراءة ان كان من الاولى وبقراءة ان كان من الثانية والمسبوق ان ادرك ركعة من الشفع فهو من اهل الاول والا فمن الثانية وصلى في المغرب بالاولى ركعتين لان تنصيف الركعة الواحدة غير ممكن فجعلها بالاولى اولى بحكم السبق وبالثانية ركعة فلو عكس فسدت صلاة الكل ولو جعلهم ثلاث طوائف وصلى بكل طائفة ركعة فسدت صلاة الاولى لا غير ولو صلى بالاولى ركعة وبالثانية ركعة ثم بالاولى ركعة فسدت صلاة الاولى ايضا والاصل في هذا ان الانصراف في اوان العود مبطل لا العود في اوان الانصراف وعلى هذا لو جعلهم اربعا في الرباعية وصلى بكل طائفة ركعة فسدت صلاة الاولى والثانية دون الثالثة والرابعة ومن قاتل منهم بطل كثير بطلت صلاته لا بالقليل كرمية سهم لانه عليه الصلاة والسلام اخر اربع صلوات يوم الخندق ولو جاز مع القتال لما اخرها قيل فيه نظر لان صلاة الخوف انما شرعت في الصحيح بعد الخندق واجاب في الكافي بانها شرعت بذات الرقاع وهي قبل الخندق قال ابن اسحاق وغيره قال في الفتح وهذا اعم بل انما شرعت بعد الخندق ولا يضرنا ذلك في المدعى وذلك ان المشروع بعد ذلك من صلاة الخوف لم يفد جوازه وان اشتملت الاية على الامر باخذ الاسلحة فانه لا ينبغي وجوب الاستيناف ان وقع محاربة فالغدر المحقق من فائدة الامر باخذ الاسلحة اباحة القتال المفسد فان رتب حكم لعدابه كان حراما فينبغي كل ما يعلم على ما يعلم ما لم ينف فان والذي كان معلوما حرمة مباشرة المفسد وتبويت العبادة لغعلكم والعذر الذي يستلزمه الامر باخذ الاسلحة رفع الحرمة لا غير فينبغي الاخر فيجب الاعادة وان اشتد الخوف بان يريهم العدو ويعيلون فلا يدعونهم ينزلون بل يلجئونهم ولا بد من كونه خارج المصر واهله لما مر صلوا ركبانا لقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا فرادى الا اذا كان على دابته واقتدى بالمتقدم فانه يجوز بالايماء الى اي جهة قدروا لان فرض التوجه يسقط بالعذر قيل بالاشتداد ولا بها مع عدمه لا يجوز راكبا ومن ثم قال في المحيط الراكب اذا كان طالبا لا تجوز صلاته وان مطلوبا جازت

وبالركوب لان الماشي لا تجوز صلاته ولم تجز صلاة الخوف على هذه الكيفية للقوم بلا حضور عدو لعدم الحاجة حتى لو راوا سوادا فظنوه عدوا لا يجوز لهم الانصراف والانحراف لزوال سبب الرخصة ولو شرعوا فيها ثم حضر جازت فرع قال في الظهيرية صلاة الخوف ليست بمشروعة في حق العاصي في السفر انتهى وعلى هذا فلا تصح من البغاة والله الموفق

باب صلاة الجنائز لا شك ان الصلاة من وجه لا مطلقة ثم هي متعلقة لعارض هي ما يعرض للحي في دار التكليف وكل منهما يستقل بمناسبة فاخرها عن كل الصلوات فكيف وقد ضمها الاداء فهذا تقتضي ذكر الصلاة في الكعبة قبلها لكن اخرها ليكون ختم الكتاب بما يتبرك به حالا وتفاؤلا وهي بفتح الجيم اكثر جمع جنازة بالفتح الميت وبالكسر للسرير وقيل لغتان وسياتي بيان ركنها وصفتها وشرائطها ثم قبل الموت صفة وجودية خلقت ضد الحياة وقيل هو عدم الحياة عما من شانه الحياة كذا في التلويح وولي اي وجه المحتضر وهو من قرب من الموت وعلامته لا تخفى القبلة على يمينه اي على جنبه الايمن بيان للسنة والمختار في بلادنا الاستلقاء لانه ايسر لطلوع الروح كذا قالوا ولا نعلم ذلك الا نقلا نعم هو ايسر لتغميضه وشد لحييه وامنع من تقوس اعضائه ويبغي ان يرجع بان يرفع راسه قليلا ليكون وجهه الى القبلة قال في المبتغى والاصح انه يوضع كيف تيسر هذا اذا لم يشق عليه فان شق ترك على حاله والمرجوم لا يوجه كذا في المعراج ولقن كلمة الشهادة عبارته في التحفة وغيرها الشهادتين وهذا اصح لان الاولى لا تقبل بدون الثانية الا ان يقال الشهادة المعهودة فيما يدل على التوحيد كذا في الدراية ولو نقد رتمضا في كلمة الشهادة لا يستغني عن هذا لقوله عليه الصلاة والسلام لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله الا الله والمراد من قرب من الموت وتلقين عند النزع قبل الغرغرة ويستحب ان يكون الملقن غير منهم وبالمسرة لموته وان يكون ممن يعتقد فيه الخير وتقل الحداد اختلاف المشائخ في وقت السؤال فقيل بعد الدفن وليس اي اي بكر الاعمش وقيل في بيته تنطبق عليه الارض كالقبر وقال ابو جعفر البلخي فقيل في التابوت والاول اشهر انتهى اقول وينبغي ان لا يخرج بما في ظاهر الرواية من انه لا يفعل على الاول اذ لا فائدة له في القبر بعد ذلك ومن لطاه اثبت الفائدة واذا فعل بعد الدفن كما هو المتعارف فكيفيته ان يقول يا فلان يا ابن فلان اذكر ما كنت عليه وقل رضيت بالله ربا وبالاسلام دينا وبمحمد صلى الله عليه وسلم نبيا قيل يا رسول الله فان لم يعرف اسمه قال ينسب الى حوى كذا في الحواشي ومن لا يسال ينبغي ان لا يلقن وقد اختلف في الصبي يحرم المصنف في العدة بانه يسال والاصح انه لا يسال وكذلك النبي وحضر ذلك في المسايرة لابن الهمام بان اطفال المؤمنين فقال الاصح ان الانبياء لا يسالون ولا اطفال المؤمنين واختلف في اطفال المشركين ودخولهم الجنة او النار وتردد في الاول بكرهه تمني الموت لضر نزل به للنهي عن ذلك وان كان ولا بد فليقل اللهم احيني ما كانت الحياة خيرا لي وتوفني اذا كانت الوفاة خيرا لي كذا في السراج الثاني اختلف في قبول توبة اليائس في الغرغرة قيل تقبل توبته لا ايمانه وقيل لا تقبل كايمانه قال في المسطور في الفتاوى ان توبته مقبولة لا ايمانه لان الكافر اجنبي غير عارف بالله ويبتدئ ايمانا وعرفانا والفاسق عارف وحاله حال البقاء والبقاء اسهل والدليل على قبولها منه مطلقا اطلاق قوله تعالى وهو الذي يقبل التوبة عن عباده انتهى ملخصا وفي معنى تلقينها ذكرها عنده بحيث يسمعه ولا يقال له قل ولا يلح عليه لئلا يضجر ولا يلقنها كرها وان ياتي بها فيكون آخر كلامه لا الامر بها مرة فلو كرر تكلم فيما عليه مالم يتكلم باجنبي وهذا التلقين مستحب بالاجماع كذا في البدائع فالجيرة ... الواجب على اخوانه واصدقائه ان يلقنوه تجوزا واذا ظهر منه ما يوجب الكفر لا يحكم بكفره ويعامل معاملة موتى المسلمين حملا على انه في حال زوال عقله وثمة اختار بعضهم الحكم بزواله

في هذه الحالة ولم آر للغير المجنون والاصم والاخرس والصغير الذي لا يعقل وينبغي للغير الا ولي لان المدار
على ان يكون اخر كلامه لا اله الا الله وكل منهما ممكن منه ذلك لحالات الا خرس فلا تلتذه وكيتيف فلا يبين عنده واستحسن
بعض المتأخرين سورة الرعد وينبغي احضار الطيب واخراج الحائض والنفساء والجنب ويوضع على بطنه
سيف او مرآة لئلا ينتفخ واما التلقين بعد الموت فلا يفعل عندنا في ظاهر الرواية كذا في المعراج وقيل لا يؤمر
به ولا ينهى عنه كذا في السراج فان مات شد لحياه وغمض عيناه بذلك جرى التوارث وفيه ايضا
تحسينه وينبغي ان يقول مغمضه بسم الله وعلى ملة رسول الله اللهم يسر عليه امره وسهل عليه ما بعده
ويوضع على سرير وهو التخت الذي يغسل عليه كما في الرواية ويوضع طولا وقيل عرضا والاصح كيف
تيسر وفيه ايماء الى انه يوضع كما مات لئلا تغيره نداوة الارض وفيه القدوري بما اذا اراد واغسله
والاول اشبه كذا في الشرح مجمر اي مبخر وفيه اشارة الى انه يجمر قبل وضعه تعظيما له وازالة الرائحة
الكريهة منه وترا الى خمس ولا يزاد عليها كذا في الشرح وفي النهاية وغيرها الى سبع ولا يزاد عليها وقراءة
القرآن عنده قبل غسله مكروه هذا وستر عورته الغليظة والخفيفة هو الصحيح وقيل الغليظة
فقط تيسيرا ورجحه في الهداية وغيرها وجعله بعضهم ظاهر الرواية ثم انما يسترها بلف على يده
خرقة ويغسلها تحاميا عن مسها وجرد من ثيابه لانه امكن في التنظيف وقال انه يجرد
كما مات ويغسل عليه الصلاة والسلام في اثوابه خصوصية ووضي اعلم ان غسله فرض كفاية
بالاجماع واختلف في سببه فقيل لحدث لحلول بالموت وقيل النجاسة وهذا قول العامة كما في البدائع
وفي الكافي وهو الصحيح ولذا لو حمل ميتا قبل غسله وصلى به لم تجز صلاته قال في التجنيس ولابد
من النية في غسله في الظاهر بعني لاسقاط وجوبه وتمامه فيه ما في الخانية لو غسله
اهله من غير نية الغسل تجوز عندنا اي تطهارته وعن ابي يوسف في الميت اذا اصابه المطر
او جرى عليه الماء لا ينوب عن الغسل لانا امرنا بالغسل وقال في الغريق يغسل ثلاثا في قول
ابي يوسف وعن محمد في رواية ان نوى الغسل عند الاخراج من الماء يغسل مرتين وعنه مرة واحدة
كان هذه ذكر فيها العذر الواجب كذا في الفتح وهذا التعليل يفيد انهم لو صلوا عليه بدون اعادة
غسله صح وان لم يسقط الوجوب عنهم فتدبره وعندي انه يستثنى من هذا نبينا صلى الله عليه وسلم
وعيسى عليه الصلاة والسلام اذا ماتا وتد طهر ذلك في حق نبينا صلى الله عليه وسلم فتى البدائع ان الميت
يجرد من ثيابه واما غسله عليه الصلاة والسلام كان خاصا اي تعظيما مخصوص به وقال المقصود
من التجريد هو التطهير وانه عليه الصلاة والسلام كان طاهرا حتى قال علي حين تولى غسله
طبت حيا وميتا انتهى وانما يوضأ لان الوضوء سنة الاغتسال وفيه ايماء الى انه يمسح رأسه وهو
الاصح واطلقه فعم البالغ وغيره الا ان الصبي الذي لا يعقل لا يوضأ لانه لم يكن بحيث يصلي قال الحلواني
وهذا يقتضي ان من بلغ مجنونا لا يوضأ ايضا ولم اره لهم وانه لا يوضأ الا من بلغ سبعا لانه الذي يؤمر
بالصلاة حينئذ بلا مضمضة واستنشاق لان اخراج الماء منه متعذر فيتركان وينبغي انه لا يبدأ
بغسل يديه بل بوجهه ولا يؤخر غسل رجليه واستحسن بعض العلماء مسح اسنانه ولهاته وشفتيه
ومنخريه بخرقة وعليه عمل الناس اليوم وصب عليه ماء مغلي من الاغلاء اي من الغلي والغليان لانه
لازم بسدر وهو ورق شجر النبق ويطلق على الشجر نفسه وعلى الغاسول او حرض وهو الاشنان
غير مطبوخ مبالغة في التنظيف وقال كلامه ان الحار افضل مطلقا اعني سواء كان عليه وسخ او
لا اي وان لم يتيسر ذلك فالقراح بفتح القاف وتخفيف الراء الخالص من شائبة الخلط لان المقصود
هو الطهارة به فيحصل وغسل رأسه ولحيته بالخطمي بكسر الخاء والفتح لغة ضعيفة ونقل القاضي

عاض

عاض في نبيها انه غير ونبت بالعراق طيب الرائحة يعمل عمل الصابون في التنظيف فان لم يوجد فبالصابون ونحوه
هذا اذا كان على رأسه شعر كذا في الشرح ولم يقل ولحيته لان الغالب وجود شعر فيها بخلاف الرأس حتى
لو كان امرد او اجرد لا يفعل وهذا القيد اغفله في البحر واضجع على يساره لتكون البداءة في الغسل بشقه
الايمن لما في البخاري من حديث ام عطية قالت لما غسلت ابنته عليه الصلاة والسلام قال ابدأن بميامنها
فيغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت بالمعجمة الجنب المتصل به لا بالمهملة لانه يوهم انه يغسل
الى ما يلي التخت من الجنب لا الجنب المتصل بالتخت كذا في المعراج وجوز العيني الوجهين
ثم اضجع على يمينه فيغسل كذلك ثم اجلس حال كونه مسندا على صيغة اسم المفعول اليه ومسح بطنه
مسحا رفيقا اي لينا وما خرج منه غسله اي غسل موضعه تنظيفا ولم يعد غسله بضم الغين
قيل وبالفتح اخذا وقيل ان اضيف الى المفعول فتح والى غيره ضم وكذا الوضوء وصوبه العيني لانه
عرف تعبدا وقد حصل مرة الا ان تثليث الغسلات مسنون ولم يذكر المصنف الاغتسالتين
الاولى من قوله واضجع على يساره الخ والثانية بعد اقعاده فيضجعه على شقه الايسر
ويغسله وما قبل الثانية هي قوله وصب عليه ما مغلي فيعيده لانه قال بعده وغسل
رأسه ولحيته بالخطمي وغسل الرأس بعد الوضوء قبل الغسل بالاجماع بل قد اجمل
في قوله وصب عليه ثم ذكر كيفية الماء والغسل كذا في المعراج وهذا اولى من قوله في البحر
انه غير صحيح لان الواو لا تفيد ترتيبا غاية الامر انه لم يذكر كيفية الغسلات مرتبة
كما انه لم يفصل في مياهها بين القراح وغيره قال في الفتح والاولى غسل الاوربان بالسدر
ويعلم انه الواجب منها مرة وسن ان يصب الماء عليه عند كل اضجاع ثلاثا ونشف
بثوب كيلا تبتل اكفانه وجعل الحنوط وهو عطر مركب من اشياء طيبة كذا في غاية البيان
ولا بأس بسائر الطيب فيه غير الزعفران والورس لعدم الكراهة للرجال وجعل الزعفران في رأس
الكفن جهل كذا في البحر على رأسه ولحيته لامر علي وغيره بذلك قال الرازي وهذا
الجعل مندوب والكافور على مساجده اي مواضع سجوده جمع مسجد بالفتح لا غير وهي
الجبهة والانف واليدان والركبتان والقدمان تبركا ذكر من ابن مسعود لانه لما كان
يسجد بها خصت بزيادة كرامة وصيانة لها عن سرعة الفساد واسقط السرخسي
الانف والذمية ولم يذكر القطن في الروايات الظاهرة ولا بأس بجعله على الوجه وقيل
يحشى به من مخارقه كالدبر والقبل والاذنين والفم كذا في الشرح وظاهر ما في البحر ان
طائفة حصروا الفم والمنخر وآخرون حصروا الصماخ ولا يسرح شعره اي شعر الميت
اي يكره ذلك وظاهر ما في الغنية انها كراهة تحريمية حيث قال اما التسريح فلعدم
موته والامتشاط وقطع الشعر فلا يجوز ولحيته من عطف الخاص على العام اهتماما
بشأنه لا تكرار محض كما زعمه الشارح ولا يقص ظفره الا ان يكون مكسورا ذكر ذلك عن الامام
والثاني والحاصل انه لا يفعل به ما هو للزينة حتى روحه لا يغسل الرجل امرأته ولا ام ولده
ولا مدبرته ولا مكاتبته ولا يغسلونه في المشهور عن الامام الا الزوجة فلها ذلك ولو
ذمية بشرط بقاء الزوجية عند الغسل حتى لو كانت مبانة وهي في العدة او يحرم منه
بردة او رضاع او صهرية لم تغسله وكذا لو ارتدت بعد موته ثم اسلمت وكذا لو ادعت الا اخبار
بينة على النكاح والدخول ولم تدر الاولى منهما وقال للشاهد احداهن لطالق ومات بلا بيان
لم تغسله واحدة منهن واذا لم يكن للميت الا رجال بحضرتها ذو رحم محرم منها وان لم يكن لحقا

ما خرج منه بعد الغسل لا يعاد

احد لكن الاجنبي يلف على يده خرقة فيمسها الا ان تكون امة فلا يحتاج الى حائل او الرجل الا ان يمسها بيمينه واحدة
من محارمه الا ان يكون لها زوج فتغسله والظاهر في الخنثى المشكل المراهق انه ييمم ايضا اما في الخنثى المشكل
الذي لم يبلغ حد الشهوة فكغيره يغسله الرجال والنساء وقدره في الاصل بما قبل التكلم ولو وجد
اطراف ميت او بعض بدنه لم يغسل ولم يصل عليه بل يدفن الا ان يوجد اكثر من النصف من بدنه فيما لو وجد اطراف ميت على التفصيل
او النصف ومعه الراس فيصلى عليه ولو شق نصفين فوجد احد الشقين لا يغسل واذا لم يدر رجال
الميت امسلم هو ام كافر فان كان عليه سيما المسلمين غسل وان لم يكن فيه روايتان والصحيح انه يغسل
ويصلى عليه لان دلالة المكان مما يحصل به غلبة الظن فيكون مسلما ولو في دار الحرب ينظر الى العلامة
فان لم يكن فيه روايتان والصحيح انه يغسل ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابرنا كذا في البدائع
وقيل علامة المسلمين اربعة اشياء الختان والخضاب ولبس السواد وحلق العانة هذا
والاولى ان يكون الغاسل اقرب الناس الى الميت وان لم يحسن الغسل فاهل الامانة والورع
وتغسيل الجنب والحائض مكروه وامّا الكفن **ولفقه سنة** اي من حيث السنة اما الكفن
التكفين نفسه فرض كفاية وهو والحنوط وسائر تجهيزه مقدم على الدين الى قدر السنة ما لم يتعلق
بعينه حق الغير كالرهن والمبيع قبل القبض حتى يكون البائع والمرتهن احق به من كل
احد وكذا العبد الجاني وان لم يترك شيئا فعلى من يجب نفقته عليه الا الزوج في قول
محمد وقال ابو يوسف يجب على زوجها وقال ابن الساعاتي وعليه الفتوى واجمعوا انها لم يترك شيئا فعلى من تجب النفقة
لو تركت مالا كان في مالها كذا في السراج وغيره الا ان المذكور في الخانية وغيرها واذا تعدد من يجب عليه النفقة
وجوبه عليه ولو غنية وعليه الفتوى واذا تعدد من يجب عليه النفقة كان على قدر
ميراثهم ولو كان للمعتق خالة ومعتق كان على معتقه ومال تجب على خالته وان لم يكن له احد
ففي بيت المال فان لم يعط ظلما او عجزا فعلى الناس ان يسألوا له ثوبا فان فضل شيء رد
على المتصدق وان لم يدر كفن به مثله وان استغنى عنه تصدق به وهذا ظاهر في
انهم لا يجب عليهم الا سؤال كفن الضرورة لا الكفاية ولو كان في مكان ليس فيه الا واحد وذلك
الواحد ليس له الا ثوب لا يجب عليه ان يكفنه به ولو نبش وهو طري لف في ثلاثة من جميع
المال فان قسم ماله فعلى الورثة والاجنبي الا اذا قال في البدائع ولو نبش بعد ما تفسخ
واخذ كفنه كفن في ثوب واحد ولا يخرج الكفن عن ملك المتبرع حتى لو افترس الميت
سبع كان للمتبرع لا للورثة **ازار** من قرنه الى قدمه وفي بعض نسخ المختار من المنكب
قال في الفتح وانا اعلم بمخالفة ازار الميت ازار الحي من السنة وقد قال عليه الصلاة والسلام
في ذلك المحرم كفنوه في ثوبيه وهما ثوبا احرامه ازار ورداء ومعلوم ان الازار من الحقو
وقميص من المنكب الى القدم بلا جيب ولا دخريص ولا كم ولا يكف الاطراف ولو كفن في
قميصه قطع جيبه ولبنته **ولفافة** من القرن الى القدمين ايضا لما في البخاري انه عليه
الصلاة والسلام كفن في ثلاثة اثواب سحولية بفتح السين على المشهور نسبة الى قرية باليمن
وسكت عن العمامة لان ظاهر الرواية انه لا عمامة وفي المجتبى الاصح انها مكروهة وعللها
في البدائع بانها لو فعلت لصار الكفن شفعا والسنة ان يكون وترا واستحسنها بعضهم
لما عن ابن عمر انه كان يعممه ويجعل العذبة على وجهه وفي النهاية واستحسن المتأخرون للميت
اذا كان عالما او من اشراف الناس ان يعمم ويجعل ذنب العمامة على وجهه وقيده في
الظهيرية بالاشراف والعلوية وفي السراج اما اذا كان من الاوساط فلا يعمم وتنبه باقتصاره على الثلاثة

ان الزيادة

ان الزيادة عليها مكروه وهذا كما في المجتبى الا ان يوصي بالاكثر ولو اوصى بان يكفن بالف درهم كفن كفنا وسطا
كذا في البحر معزيا الى الروضة والمذكور في غاية البيان انه لا باس بالزيادة على الثلاثة في كفن الرجل ذكره
في كتاب الخنثى فالاقتصار على الثلاثة ينفي كون الاكثر مسنونا هذا ويجوز تكفين الرجل
في كل ما يجوز لبسه لو كان حيا وكذا المراة واحبه البياض والحرير وعن ابن مسعود يعجبني ان يكفن نظيفا
قال ابن المبارك وتكفينه فيما كان يصلي فيه احب الي وفي الظهيرية ويكفن في كفن مثله وهو ان
ينظر الى ثيابه في حياته للجمعة والعيدين وفي الميزان ما تلبسه لزيارة ابويها كذا في المعراج
فقول الحدادي وتكره المغالاة في الكفن يعني زيادة على كفن المثل واعلم انه سيأتي في الشهيد انه
سينزع عنه ما ليس من جنس الكفن كالفرو والحشو وهذا يفيد ان التكفين فيهما ابتداء لا يجوز
الا ان يقال المراد انه ليس من جنس المسنون وهو الظاهر فيجوز كذا في البحر **وكفاية** اي من
حيث الكفاية **ازار ولفافة** لحديث المحرم السابق وقيل قميص ولفافة والاول اصح كذا في الشرح
قال في البحر وينبغي عدم التخصيص بالازار واللفافة لان كفن الكفاية معتبر بادنى ما
يلبسه الرجل في حال حياته من غير كراهة وهو ثوبان كما علل به في البدائع واقول المراد
بالثوبين في كلام البدائع الازار والرداء لانه قال ادنى ما يلبسه فيه ازار ورداء لقول الصديق
كفنوني في ثوبي هذين وقال ادنى ما يلبسه الانسان في حال حياته ثوبان انتهى فيقيم
مقتضاه ان القميص مع الازار كفاية فالمراد كفن الكفاية اولى عند قلة المال وكثرة الورثة
وكفن السنة اولى في العكس وقضية هذا انه لو كان عليه دين فكفن السنة وهو مديون ولا مال له
سواه ان يباع واحد منها للدين وقد صرحوا بانه لا يباع اعتبارا بما اذا افلس حال الحياة وله
ثلاث اثواب هو لابسها فانه لا ينزع منه شيء قال في الفتح ولا يبعد الجواب **ولفقه ضرورة**
ما وجد لما اخرجه الجماعة ان مصعب بن عمير قتل يوم احد فلم يوجد له ما يكفن فيه الا نمرة فكانت
اذا وضعت على راسه بدت رجلاه او على رجليه بدا راسه فامر عليه الصلاة والسلام ان تغطى
راسه وان يوضع على رجليه شيء من الاذخر قال الشارح وفيه دليل على ان ستر العورة وحدها
لا يكفي **وتلف الميت من يساره ثم يمينه** بان تبسط اللفافة ثم الازار فوقها فيوضع عليها مقمصا
ثم يعطف عليه الازار من قبل اليسار ثم اليمين ثم اللفافة كذلك والاولى كون الازار طويلا لينعطف على راسه
وبعد هذا يتركه وضرورة ما يوجد كذا في عامة النسخ فليكتب كذلك **وعقد الكفن ان خيف انتشاره**
صيانة عن الكشف **ولفقها سنة درع** بمهملة اي قميص وهو مذكر بخلاف درع الحديد فانه مؤنث
كذا في غاية البيان قال في البحر والتعبير بالقميص اولى لانه يتبادل ان الدرع ما تلبسه فوق القميص
كما في المغرب يعني وليس مرادا واقول لا يتوهم هذا مع قوله بعد وتلبس الدرع اولا **وازار**
ولفافة وخمار لحديث ام عطية انه عليه الصلاة والسلام اعطى اللاتي غسلن ابنته خمسة اثواب
وفي مسلم انها زينب وفي ابي داود انها ام كلثوم **وخرقة يربط بها ثدياها** وبطنها والصحيح
ان الاكفان اي تحت اللفافة وفوق الازار والقميص وهو الظاهر كذا في السراج والاولى
ان يكون من الثدي الى الفخذ كما في الخانية وفي المستصفى من الصدر الى الركبتين وفي المغرب
الى السرة **وكفنها كفاية ازار ولفافة وخمار** اعتبارا لما تلبسه حالة الحياة بلا كراهة وفي البدائع
ثوبان وخمار وقدرها في الفتح بالقميص واللفافة قال في البحر والظاهر عدم التعيين بل اما
قميص وازار او ازاران الا ان جعلهما ازارين زيادة في سترة الراس والعنق وابدل في الخلاصة الخمار بالقميص
وعبارته ما في الكافي اولى فان بهذا تكون جميع عورتها مستورة بخلاف ترك الخمار فالمراد لخنثى المشكل

كالمرأة الا انه يجتنب الحرير والمعصفر والمزعفر احتياطا وتلبس الدرع اولا ثم يجعل شعرها على صدرها فوق
الدرع ثم الخمار فوقه تحت اللفافة ثم يعطف الازار ثم اللفافة ثم كما سبق في الرجل تنبيه الغلام المراهق
كالرجل والمراة المراهقة كالبالغة اما الذي لم يراهق فان كفن في ازار ورداء فحسن او في ازار واحد
جاز ولا باس بتكفين الصغيرة في ثوب كذا في البدائع وتجمر الاكفان اولا اي قبل الغسل
حال كون التجمير وترا وذلك بان يدار عليها جمر من جمرة وترا واحدة بخره والتجمير التكثير ومنه جنبوا صبيانكم
مساجدكم وجمروها اي طيبوها بالجمر وهو ما يبخر به الثياب من عود ونحوه وقيل للطيب الذي
يوقد به العود مجمرة ايضا والجمار صغار الحصى جمع جمرة وبها سمي الموضع الذي يرمى فيه
الجمار للرمي وقيل لتجمع ما هناك من الحصى من تجمر القوم تجمعوا وجمر شعره جمعه كذا في المغرب
ولا خفاء في بعد المعنى الاول في كلام المصنف وعليه اقتصر الشارح وغيره قال في المجتبى فيه
يحتمل ارادة الثاني اي جمرها قبل الغسل وترا وبعده ولا يخفى ان ظاهره انه لا يجمرها قبل
الغسل الى حال كونه وترا منحرج منه كفن الكفاية للرجل وعليه فيحتاج الى الفرق والله
الموفق فصل في الصلاة على الميت قال الفاكهاني المالكي في شرح الرسالة انها من خصائص
هذه الامة كالوصية بالثلث وعورض بما اخرجه الحاكم وصححه عليه الصلاة والسلام انه قال
كان آدم رجلا اشعر طوالا كانه نخلة سحوق فلما حضره الموت نزلت الملائكة بحنوطه وكفنه من
الجنة فلما مات عليه الصلاة والسلام غسلوه بالماء والسدر ثلاثا وجعلوا في الثالثة كافورا
وكفنوه في وتر من الثياب وحفروا له لحدا وصلوا عليه وقالوا لولده هذه سنتكم من بعده
وفي رواية انهم قالوا يا بني آدم هذه سنتكم من بعده فكذا كم فافعلوا ويحتمل ان الغسل
وما ذكر معه مما بعده من الشرائع القديمة وانه لا خصوصية لشرعنا فان صح ما يدل على الخصوصية تعين
حمله على انه بالنسبة لمجرد التكبير والكيفية ومتى شرعت صلاة الجنازة بمكة او بالمدينة قال بعض
الشافعية لم ار في ذلك تصريحا وقال الواقدي انها لم تكن شرعت يوم موت خديجة وموتها بعد
النبوة بعشر سنين على الاصح وهذا يدل على انها انما شرعت بالمدينة السلطان احق بصلاته
من غيره لان في التقديم عليه اهانة له وتعظيمه واجب قال في النهر اطلق السلطان واراد به
من له سلطنة اي حكم وولاية على الناس سواء كان الخليفة او غيره والامام الفضل انما نقل تقديم
الخليفة فقط واما غيره فليس له التقدم على الاولياء الا برضاهم وعليه جرى فالمراد منه الوالي الذي
لا والي فوقه وانور كثير من الاصحاب غير صحيح لقوله بعده ثم القاضي وعطف الخاص على العام شرطه
الواو والتحقيق ان المراد به امام المصر ويعلم منه تقديم الامام الاعظم ثم امام المصر ثم القاضي
ثم صاحب الشرط بالسكون والحركة وهو امير البلدة كامير بخارى ثم امام الحي ثم الاقرب فالاقرب
وهذه الرواية اخذ اكثر المشايخ قال في السراج وهو قول ابي حنيفة ومحمد وما في كتاب
الصلاة من تقديم امام الحي محمول على ما اذا لم يحضر واحد ممن ذكرنا ان رجح بعض الاسلم
تقديم صاحب الشرط خليفة الوالي ثم خليفة القاضي وجزم به في فتح القدير الا انه في الخلاصة
قال ان لم يحضر الوالي يكون خليفته اولى من القاضي وصاحب الشرط والمختار ان الامام
الاعظم اولى فان لم يكن فسلطان المصر فان لم يكن فامام المصر او القاضي فان لم يكن فامام الحي وهذا
يقتضي تقديم امام الحي على صاحب الشرط وخليفة الوالي وهو القاضي وهو المناسب لما سيأتي
وهي اي الصلاة عليه فرض كفاية لقوله تعالى وصل عليهم والحمل على المفهوم الشرعي اولى ما امكن وقد
امكن بحملها صلاة الجنازة وورد باجماع المفسرين على ان المأمور هو الدعاء والاستغفار المتصدق فالاولى

ان يتبدل

الصلوة على الميت

ان يتبدل بالاجماع كذا في الغنية من انكرها كفر وانما كانت على الكفاية لان في الايجاب على الجميع استحالة او حرجا
فاكتفى بالبعض وهذه الجملة كالتي بعدها اعتراضية لا يخفى وجه ارتباطها وشرطها الخاص اسلام الميت
فلا تصح على كافر وطهارته فلا تصح على من لم يغسل ولا من عليه نجاسة اذا امكن غسله فان لم يمكن بان دفن
بلا غسل ولم يمكن اخراجه الا بالنبش سقط وصلي على قبره بلا غسل ضرورة فان لم يهل عليه التراب
بعد اخرج وصلي عليه بلا غسل ودفن اعيدت على القبر وقيل تنقلب صحيحة ويبقى من الشروط حضوره
فلا تصح على غائب ومسابقته ووضعه وكونه امام المصلي فلا تصح على محمول على دابة ونحوها ولا
على موضوع خلفه لانه كالامام من وجه لا من كل وجه بدليل صحتها على الصبي واما طهارة
مكانه فان كان على الجنازة فيجوز وان كان على الارض ففي رواية فيه فينبغي ان يجوز كذا في الفوائد
وجزم في الغنية باشتراط ثم القاضي ان حضر فيقدمهما ثم امام الحي فيه ابهام وذلك ان
تقديم الولاة واجب وتقديم امام الحي مندوب فقط بشرطه ان يكون افضل من الولي ولقد
احسن القدوري اذ افصح بذلك وفي الغنية امام المسجد الجامع اولى من امام مسجد المحلة
كذا في الدراية وهذا صريح في ان المراد بامام الحي امام مسجد محلته لانه رضيه اماما في حياته فكذا
بعد مماته قال في البحر وقد وقع الاشتباه في امام المصلي الراتب المحصور من قبل الواقف هل
يقدم على الوالي الحالة بامام الحي والذي يظهر انه ان كان مقررا من جهة القاضي فكنائبه وان كان
من جهة الناظر فكالاجنبي والذي يقتضيه ما سبق في الامامة تقديمه حتى على امام الحي وذلك
ان تقديم امام الحي كالاعلم مندوب فقط وقد مر ان الراتب يقدم عليهم هناك فكذا هنا اذ لا فرق
يظهر فيندب ثم الولي لانه اقرب الناس اليه والولاية له في الحقيقة لغسله وتكفينه وانما
تدفع عليه من ذكر للعارض ويقدم الاقرب من الاولياء على الابعد وترتيبهم كالعصبات
في الانكاح الا الاب مع الابن فيتقدم الاب عليه اتفاقا في الاصح لان الصلاة تعتبر فيها الفضيلة
والاب افضل قال في البحر فلو كان الاب جاهلا والابن عالما ينبغي ان يتقدم الابن الا ان يقال
ان صفة العلم لا توجب التقديم في الجنازة لعدم احتياجها له قلت بل صفة العلم توجب
التقديم فيها ايضا الا ترى الى ما مر ان امام الحي انما يتقدم على الولي اذا كان افضل منه وبعلل
علل القدوري كراهة تقدم الابن على ابيه بان فيه استخفافا به وهذا يقتضي تقديمه مطلقا
وفي الفتح لا يبعد ان يقال ان تقديمه واجب بالسنة قال ابو يوسف وله بحكم الولاية ان يقدم
غيره لان الولاية له وانما منع عن التقدم للاستخفاف فلم يسقط ولاية في التقديم كذا في البدائع
ولو استويا ولهما قدم الاسن ولو قدم غيره كان للاخر منعه ولو احدهما اقرب لم يكن للابعد
منعه الا ان يكون غائبا لا يمكنه ادراكها وتذكيه الى غيره ويليه العتاقة وابنه اولى من الزوج
والاصح ان المكاتب اولى بالصلاة على عبده واولاده من المولى ولو كان الميت مكاتبا لم يترك وفاء
فان ترك وفاء الكتابة او كان المال حاضرا يؤدى منه الكتابة فالولي اولى والزوج والجيران
اولى من الاجنبي ولو اوصى بان يصلي غيرهم فالفتوى على بطلانها وله اي للولي ان يأذن لغيره
في الصلاة لما انها حقه فيملك ابطاله الا انه ليس على الاطلاق لما سيأتي في الانصراف قبل الدفن
بعد الصلاة لانه ينبغي الا باذنه وعبارته في الجامع لا باس بالاذن في صلاة الجنازة
يشير الى ان الاولى تركه كذا في الشرح وفي الكافي ان فرغوا فعليهم ان يمشوا خلف الجنازة
الى ان ينتهوا الى القبر ولا يرجع احد بلا اذن فما لم يؤذن لهم فقد يتحرجون والاذن مطلق
للانصراف لا مانع من حضور الدفن وعلى هذا فالاولى هو الاذن وان ذكر بلفظ لا باس فانه لم يطرد

فيه نوع ترك من حق الأول كما عرف في مواضعه كذا في الفتح وفي بعض نسخ الجامع لا بأس بالإذن للإعلام بموته للصلاة عليه وتشييعه ولو بالنداء في الأسواق وكرهه بعضهم والأصح أنه لا يكره **فإن صلى غير الولي** ممن لم يكن مقدما عليه **و**غير **السلطان** أراد به من له سلطنة أي ولاية **أعاد الولي** والسلطان وعلم منه أن الإمام الحي أن يعيدا أيضا لأن الإعادة حيث ثبتت لمن هو أدنى من الولي كان تثبت للأعلى أولى وليست الإعادة بواجبة بل هي حق فإن لم يعد سقط الفرض بالأول وما في التقويم من أنه لو صلى غير الولي كانت الصلاة ثانية على الولي ضعيف ولذا قيل ليس لمن صلى عليها أن يصلي مع الولي كما في القنية وحمل في غاية البيان الأمر موقوفا أن أعاد الولي تبين أن الفرض ما صلي وإلا سقط بالأول ورده في البحر بأن مقتضاه أن لمن صلى أولا أن يصلي مع الولي وليس كذلك **ولم يصل غيره** أي الولي **بعده** لأن الفرض تأدى بالأول والتنفل بها غير مشروع هذا إذا لم يحضر من يتقدم عليه أما لو حضر السلطان وصلى الولي أعاد السلطان كذا في المجتبى وعليه جرى في النهاية والعناية وفي الدافع ليس الإعادة وجزم به في السراج وغاية البيان وحمل في البحر ما في النهاية وغيرها على ما إذا حضر السلطان وما في السراج وغيره على ما إذا لم يحضر وأقول فيه نظر لأن كلامهم متفق على أنه لا حق للسلطان عند عدم حضوره وقد يمكن سوق الكلام مع حضوره ودل كلامهم أنه لا تعاد فيما لو صلى من يتقدم على الولي لأنها إذا منعت بصلاة الولي فصلاة من يتقدم عليه أولى **وإن دفن** الميت **بلا صلاة** قيل هذا أنه شامل لما إذا صلى من لا ولاية له كما في المجتبى **صلى على قبره** هذا إذا أهيل التراب عليه وإن لم يهل أخرج وصلي عليه كذا في الفتح ما طرأ إليه لعدم موضوع المسألة ما إذا دفن أطلقه فيشمل ما إذا لم يغسل أيضا لكن هذا رواية ابن سماعة عن والصحيح أنه لا يصلى على قبره وقال الكرخي يصلى وجعلوا استحسانا لأن الأولى لم يعتد بها لترك الشرط مع الإمكان والآن زال الإمكان فسقطت فرضية الغسل وهذا يقتضي ترجيح الإطلاق ويصلى عليه **ما لم يتفسخ** فإن تفسخ لم يصل عليه لأنها شرعت على البدن ولا وجود له مع التفسخ والمعتبر في معرفته أكبر الرأي هو الصحيح لاختلاف الحال والزمان والمكان يعني إن لم يغلب على الظن تفسخه صلي عليه فإن لا وفي الشك روى ابن رستم عن محمد أنه لا يصلى عليه كأنه تقديما للمانع **وهي أربع تكبيرات** كل تكبيرة قائمة مقام ركعة قال في الفتح والذي يفهم من كلامهم أن أركانها الدعاء والثناء والتكبير لقولهم إن حقيقتها الدعاء ولو صلي عليها قاعدا من غير عذر لا تجوز وقالوا كل تكبيرة بمنزلة ركعة ولا يخفى أن الأولى شرط لأنها تكبيرة الإحرام انتهى قال في البحر وفي كون أنه كما من أركانها نظر ففي المحيط ركنها التكبيرات والقيام وسنتها التحميد والثناء والدعاء ولا نسلم أن الأولى شرط بل هي ركن ولذا لا تجوز بناء صلاة جنازة على تحريمة أخرى كما في المحيط أيضا وفي غاية السروجي فإن قلت التكبيرة الأولى للإحرام وهي شرط وقد تقدم أنه يجوز بناء الصلاة على التحريمة الأولى لكونها غير ركن قيل له التكبيرات الأربع في الجنازة قائمة مقام أربع ركعات بخلاف المكتوبة والنافلة **يثني بعد التكبيرة الأولى** قال في المبسوط اختلف المشايخ في هذا الثناء قال بعضهم يحمد الله كما في ظاهر الرواية وقال بعضهم يقول سبحانك اللهم وبحمدك كما في سائر الصلوات وهو رواية الحسن عن الإمام كذا في الزراية ولا يقرأ الفاتحة إلا بنية الثناء **ويصلي على النبي عليه الصلاة والسلام بعد الثانية ويدعو**

للميت

للميت ولنفسه ولأبويه وللمؤمنين **بعد الثالثة** ولا يتوقف بها أي بالدعاء أنه لا توقيت فيه ولو تبرك بالمأثور كان حسنا ومنه ما في مسلم من حديث عوف بن مالك صليت معه عليه الصلاة والسلام على جنازة فحفظت من دعائه اللهم اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه وأكرم نزله ووسع مدخله واغسله بالماء والثلج والبرد ونقه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس وأبدله دارا خيرا من داره وأهلا خيرا من أهله وزوجا خيرا من زوجه وأدخله الجنة وأعذه من عذاب القبر وعذاب النار قال عوف حتى تمنيت أن أكون ذلك الميت **ويسلم بعد** التكبيرة **الرابعة** من غير دعاء بعدها في ظاهر المذهب واختار بعض المشايخ أنه يقول ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وبعضهم اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده واغفر لنا وله وبعضهم ربنا لا تزغ قلوبنا الخ وبعضهم سبحان ربك رب العزة عما يصفون وينوي بالتسليمتين الميت مع القوم كذا في الفتح وغيره وجزم في الظهيرية بأنه لا ينوي الميت قال في البحر وهو الظاهر وانتفى ما مر في نقض أنه لا يرفع يديه في غير الافتتاح وهذا هو ظاهر الرواية واختار كثير من مشايخ بلخ الرفع والصحيح ظاهر الرواية كذا في المبسوط وسكت في ظاهر الرواية عن رفع الصوت بالسلام وذكر ابن زياد أنه لا يرفع لأن العمل جرى بما قلنا على خلافه كذا في البدائع **فلو كبر** الإمام عليها **خمسا لم يتبع** أي لم يتبعه المقتدي لأنه منسوخ بل يقف ساكتا حتى يسلم معه على ما عليه الفتوى لأن البقاء في حرمة الصلاة بعد الفراغ منها ليس بخطأ إنما الخطأ في المتابعة هذا إذا سمع من الإمام ولو سمع المبلغ تابعه وينوي الافتتاح بكل تكبيرة كذا في العيد على ما مر **ولا يستغفر لصبي ومجنون** ومعتوه لأنه لا ذنب عليهم **ولكن يقول** ما جاءت به السنة وهي **اللهم اجعله لنا فرطا** يتقدمنا إلى أجر متقدما ما قاله العيني وغيره ورده في البحر بأنه على تقديره يكون قوله واجعله لنا أجرا تكرارا فالأولى أن يقال متقدما مهيئا لمصالح والدين في دار القرار لما قال بعضهم الفارط هو الذي يسبق الوارد إلى الماء فيهيئ لهم ما يحتاجون إليه **واجعله لنا أجرا** قيل الفرق بينه وبين الثواب أن الثواب هو الحاصل بأصول الشرع والأجر هو الحاصل بالمكملات لأن الثواب لغة بدل العين والأجر بدل المنفعة وهي تابعة للعين ولا ينكر إطلاق أحدهما على الآخر **واجعله لنا ذخرا** بضم الذال أي ذخيرة من ذخرت الشيء أذخره بالفتح وهو معنى قول بعضهم أي أجرا باقيا **شافعا** لغيره **مشفعا** بفتح الفاء أي مقبول الشفاعة **وينتظر المسبوق** وهو من فاتته تكبيرة أو تكبيرات **ليكبر معه** في ظاهر الرواية خلافا لأبي يوسف لما مر أن كل تكبيرة قائمة مقام ركعة والمسبوق لا يقضي ما فاته قبل فراغ الإمام فلو لم ينتظر وكبر لا تفسد عندهما لكن ما أداه غير معتبر كذا في الخلاصة وتبعه في فتح القدير وقضيته عدم اعتبار ما أداه أنه لا يكون شارعا وحينئذ تنعقد التكبيرة مع أن المسطور في القنية أنه يكون شارعا وعليه فيعتبر ما أداه وهذا لم أر من أفصح عنه ثم سيره وأثر الخلاف يظهر فيما لو سبق بأربع فإنه يفوته عندهما لأنه لا ينتظر تكبير الإمام **من كان حاضرا في حالة التحريمة** بل يكبر اتفاقا للتحريمة لأنه بمنزلة المدرك وتبعا للخروج ولو كبر ما زاد على التحريمة بعد الفراغ ينبغي أن ينبغي رفع الميت على الأعناق حتى لو رفع على الأيدي كبر في ظاهر الرواية لا فرق في ذلك بين المدرك واللاحق نص على ذلك غير واحد فما في المجتبى من أنه يكبر للحال ثنا واللاحق فيهما كاللاحق في سائر الصلوات فلو كبر مع الإمام

الأولى دون الثانية. والثالثة: قال في الواقعات كبرا ثم ما بقي مع الإمام وفي البحر معزيا إلى المحيط لو كبر الإمام أربعا والرجل حاضر كبر ما لم يسلم ويقضي الثلاث في قول أبي يوسف وعليه الفتوى وروى الحسن أنه لا يكبر وقد ثانيه مما في الحقائق من أن الفتوى على قول أبي يوسف إنما هو في الحاضر لا في مسألة المسبوق انتهى وأنت خبير بأن مسألة الحاضر لا خلاف فيها فالأولى نسبته إلى أبي يوسف وحده ولذا ذكر المسألة في غاية البيان غير معزوة إليه ثم قال وعن الحسن أنه لا يدخل معه وعن أبي يوسف أنه يدخل (ويقوم من الرجل والمرأة بحذاء الصدر) استحبابا في ظاهر الرواية عن الإمام لأنه موضع القلب الذي فيه نور الإيمان وفي القيام عنده إشارة إلى أنه العلة إنما منه في الشفاعة وفي التعبير لهذا أي إلى أنه لا يبعد عن الميت (ولم يجز أن يصلوا ركبانا) حج راكبا استحسانا والقياس أن يجوز لأنها دعاء وجه الاستحسان أنها صلاة من وجه لوجود التحريمة ولذا يشترط لها ما يشترط للصلاة إلا أن يتعذر النزول لطين ونحوه قال في غاية البيان ولو كانت لبث بأكثر من القيام فإذا ترك القدمين أصلا ورأسا وتطرقه في البحر أيضا فقضاء به فصار ركنيته على القيام وليس كذلك لما مر وأقول يمكن أن يقال المعنى ليس المقصود منها إلا القيام وأما التكبيرات فإنها وإن كانت أركانا إلا أن معنى الانتقال لا يتأتى فيها فهي مقصودة لغيرها ذكر كلامه على عدم جوازها قاعدا (ولا في مسجد) أي مسجد جماعة لقوله عليه الصلاة والسلام من صلى على ميت في مسجد جماعة فلا أجر له رواه أبو داود وإطلاقه يفيد الكراهة سواء كان الإمام والقوم في المسجد أو كان الميت خارج المسجد والقوم في المسجد أو كان الإمام وبعض القوم خارج المسجد والقوم الباقون في المسجد أو الميت في المسجد والإمام خارج المسجد وهو المختار خلافا لما أورده النسفي كما في الخلاصة وهو مبني على أن علة المنع كون المسجد لم يبن إلا للمكتوبة وتوابعها من النوافل والذكر وتدريس العلم وهو الموافق لإطلاق الحديث وقيل إذا كان الميت خارجه لا كراهة وعليه جرى في العناية وعبارته في النهاية وعندنا إذا كان الميت خارجه فلا كراهة اتفاقا ووجهه في الحواشي السعدية بأن يجعل كالخارج عن حكم الإمام ومنع في البحر دعوى الاتفاق إذ مقتضى التعليل السابق الكراهة وهو ظاهر ما مر عن الخلاصة وأقول يمكن التوفيق بين كلامهم بأن نفي الكراهة اتفاقا في حق من كان خارجا وإثباتها فيمن كان داخلا وهذا لأنه لا معنى لإثباتها في حق الخارج بل لا ينبغي أن يكون فيه خلاف وهذا فقه حسن فتدبره واعلم أن قوله في حق الخارج المسجد يحتمل أن يكون ظرفا للمصلي أو للميت أو لهما وعلى كل تقدير فلا يفيد ما مر من إطلاق الكراهة غير أنه ما لم يقم دليل على تعيين أحدها تبين بها بوجود أي كان منها وظاهر عطف المصنف هذا الحكم على الممنوع يفيد أن الكراهة تحريمية ويدل على ذلك ما في الرواية الأخرى فلا صلاة له وهذا أصح الروايتين عن الإمام ورجحها الشيخ قاسم في رسالة وفي رواية تنزيهية واختارها في فتح القدير

تتمة

اجتمعت الجنائز خير الإمام بين أن يصلي على كل واحدة وحدها أو على الكل جملة وعلى الثاني فإن شاء جعلهم صفا واحدا وقام عند أفضلهم وإن شاء رتبهم كترتيبهم خلفه حالة الحياة فيقدم الأفضل بأن يجعل الرجل مما يليه ثم الصبي ثم الخنثى ثم الأنثى البالغة ثم المراهقة كذا في الفتح وغيره والمشهور تقديم الحر على العبد على كل حال وعن الإمام إن كان العبد أصلح قدم وترتيبهم في القبر على عكس هذا فيجعل الأفضل مما يلي القبلة وفي البدائع أنه كما في الصلاة وجزم في البحر بأنه سهو وفي الحلبي أكثرهما علما وقرآنا قال ابن أبي ليلى يجعل

رأس كل واحد

حكم صلاة الجنازة في المسجد

إذا اجتمعت الجنائز

رأس كل واحد أسفل من رأس صاحبه هكذا درجا واستحسنه الإمام لأنه عليه الصلاة والسلام مع صاحبيه هكذا دفنوا فإن استووا في الفضل ينبغي له أن لا يعدل عن المحاذاة (ومن استهل) بالبناء للفاعل يقال استهلوا الهلال إذا رفعوا أصواتهم عند رؤيته واستهل مبنيا للمفعول إذا أبصر كذا في المغرب وبهذا ظهر وجه اقتصاره في العناية على الأول إلا أن خصوص رفع الصوت إنما هو معناه اللغوي أما الشرعي فهو أن يكون منه ما يدل على حياة من حركة عضو أو رفع صوت (صلي عليه) طوى ذكر تغسيله وكونه يرث ويورث استغناء بالصلاة عليه لأن الغسل شرط لها وهي من أحكام الذي يستفاد بهم حياة فيرث ويورث ويغرم ويعتبر في ذلك خروج أكثره حيا وحد الأكثر من قبل الرجل سرته ومن قبل الرأس صدره كذا في منية المفتي (وإلا) أي وإن لم يستهل (لا) أي لا يصلى عليه ولا يرث ولا يورث اتفاقا ولذا إلا الغسل ولا يسمى في ظاهر الرواية وروى الطحاوي أنه يغسل ويسمى قال في الهداية وهو المختار وجعله في شرح المجمع مرويا عن الثاني قال وهو الأصح ثم قال هذا إذا كان تام الخلق فإن لم يكن لا يغسل إجماعا قال في البحر وبهذا ظهر ضعف ما في الخلاصة والفتح وغيرهما من أن السقط الذي لم تتم أعضاؤه المختار أنه يغسل لما سمعت من الإجماع ولعله سبق نظره إلى الذي تم خلقه أو سهو من الكاتب وأقول ما في الخلاصة عزاه في الدراية إلى المبسوط والمحيط فسبق النظر إلى حسب وصاحب المحيط أيضا كما وقع في الظهيرية والسقط الذي لم تتم أعضاؤه لا يصلى عليه باتفاق الروايات واختلفوا في غسله والمختار أنه يغسل ويدفن ملفوفا بخرقة وهل يحشر هذا السقط عن أبي حفص الكبير أنه إن نفخ فيه الروح حشر وإلا لا والذي يقتضيه مذهب أصحابنا أنه إن استبان بعض خلقه فإنه يحشر ووجهه في غاية البيان رواية الطحاوي بأنه نفس له حرمة بني آدم بدليل ثبوت الاستيلاد وانقضاء العدة به وهذا يقتضي فيمن لم يتم خلقه أيضا واعلم أن كونه لا يرث مقيد بما إذا انفصل بنفسه أما إذا انفصل كما إذا ضرب بطنها فألقت جنينا ميتا فإنه يرث ويورث لأن الشارع لما أوجب الغرة على الضارب فقد حكم بحياته فرع ماتت الحامل والولد يضطرب في بطنها شقت وأخرج الولد لا يسعه إلا هذا (كصبي) أي كما يصلى على صبي (سبي مع أحد أبويه) لأنه تبع له ولم يقل الكافرين استغناء بلفظ سبي وقيده في البحر بغير العاقل أما العاقل فيستقل بإسلامه ولا يرتد بردة من أسلم منهما فقد علل في الفتح تبعيته للبعد بأن الصغير الذي لا يعبر عن نفسه بمنزلة المتاع وهو ظاهر في أن من يعبر ليس كذلك (إلا أن يسلم أحدهما) فيصلى عليه لصيرورته تبعا للمسلم منهما (أو يسلم هو) لأن إسلامه صحيح عندنا ويشترط أن يعقل الصفة المذكورة في حديث جبريل وهذا دليل على أن مجرد قول لا إله إلا الله لا يوجب الحكم بالإسلام وعلى هذا قالوا لو اشترى جارية أو تزوج امرأة فاستوصفها الإسلام فلم تعرفه لا تكون مسلمة والمراد من عدم المعرفة عدم الجهل بالباطن لا عدم التعبير من التوقف في جواب ما الإسلام كما يكون من بعض العوام لقصورهم في التعبير وقل ما يكون ذلك لمن نشأ في دار الإسلام فإنا نسمع من يقول لا أعرف وهو من أهل التوحيد والخوف بمكان كذا في الفتح وعلى هذا فلا ينبغي أن يسأل من العامي عن الإسلام بل يذكر عنده حقيقته وما يجب الإيمان به ثم يقال له أنت مصدق بهذا فإن قال نعم اكتفي به وقيل أن يعقل المنافع والمضار وأن الإسلام هدى واتباعه خير له وفي فتاوى قارئ الهداية المراد بالعاقل المميز وهو من بلغ سبع سنين فما فوقها فلو ادعى أبوه أنه ابن خمس

بحث مهم

وامه اذا ابن سبع عرض على اهل الخبرة ورجع اليهم في ذلك انتهى وكان ينبغي ان يقال ما قيل في الحضانة
عندنا خلافا لابي يوسف في سنه ان كان ياكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده فابن سبع والا فلا
او لم يسب احد ابويه معه فيصلى عليه تبعا للدار والسابي كذا في الشرح وما في البحر من ان الظاهر
ان المصنف لم يتعرض للسابي لما ان قاله انما تظهر في دار الحرب على ما سيأتي ممنوع واختلف
في اولوية التبعية لعبد الولد فالذي في الهداية وغيرها تبعية الدار وفي المحيط تبعية
اليد قال في الفتح ولعله اولى فان وقع في سهمه صبي من الغنيمة في دار الحرب فمات يصلى
عليه ويجعل مسلما تبعا لصاحب اليد قال في البحر وفيه نظر لان تبعية اليد في هذه
الحالة متفق عليها لعدم صلاحية الدار لها على ان يرد عليه ما في التنقيح الا ان يقال
لو سرق ذمي صبيا واخرجه الى دار الاسلام فمات يصلى عليه ولا اعتبار باليد حتى وجب
تخليصه من يده ولم يحك خلافا واعلم ان تبعية الابوين انما هي في احكام الدنيا لا في
العقبى فلا نحكم بان اطفالهم في النار بل فيه خلاف قيل هم خدم اهل الجنة وقيل ان كانوا
قالوا بلى عن اعتقاد ففي الجنة والا ففي النار وفي المسايرة تردد فيهم ابو حنيفة وغيره
وورد فيهم اخبار متعارضة فالسبيل تفويض امرهم الى الله تعالى وقد قال محمد انا
اعلم ان الله لا يعذب احدا بغير ذنب انتهى ولعل في شرح المقاصد عن الا... ان اهم
في النار فيقول اللهم اجره من عذاب القبر وهذا احد المسائل الثمان التي
توقف فيها امامنا النعمان وقد جمعها بعضهم في قوله

ورع الامام الاعظم النعمان ... سبب التوقف في جواب ثمان
سؤر الحمار تفاضل [illegible] ... وثواب جني على الايمان
والدهر والكلب المعلم ثم مع ... ذرية الكفار وقت ختان

وفي التقييد بالكفار ايماء الى انه لم يتوقف في اطفال المؤمنين وما في الخلاصة من انه توقف
فيهم ايضا تعقب ويغسل غسل الثوب النجس بلا وضوء ولا ترتيب ويلف في خرقة
وجوبه عليه لما ان من شرائط وجوبه كونه مسلما بل لا بأس ان يفعله معه لذلك كما
في البدائع ولي مسلم الكافر هذا لفظ الجامع الصغير واطلقه ليتناول كل قريب له
من ذوي الارحام قال في فتح القدير معيبة وما وقع من انه اراد القريب لا يفيد لان
المؤاخذة انما هي على نفس التعبير به فقد اراد القريب ومر ظاهر في ... معيبة
معيبة على ذكر الولي مع ان الخلاف في الغسل والتكفين والدفن مما لا ينبغي اسنادها
الى الشرعي ... زاد في البحر بد غير محررة لانه اطلق على جواب المسئلة وهو مقيد بما اذا لم يكن
له قريب كافر فان كان خلى بينه وبينهم وفي الكافر وهو مقيد بغير المرتد اما المرتد
فيلقى في حفرة ولقائل ان يقول لا نسلم انها معيبة اذ غاية الامر ان اطلاق الولي على القريب
مجاز لكن بقرينة وهي ما اشتهر انه لا تولي بين كافر ومسلم وتقدم جوابا انه لا عيب
في المجاز الذي معه قرينة في الحدود وما ذكر في غيرها ولا نسلم ايضا انها غير محررة لان
جواب المسئلة انما هو جواز الغسل قال الامام البزازي اذا كان للميت الكافر
من يقوم به فالاولى للمسلم ان يتركه لهم كما في السراج وبهذا القيد لا ينفي الجواز
واما المرتد فقد تقدم اخراجه من لفظ الكافر فتدبر وحيث كانت العبارة واقعة
من امام المذهب محمد بن الحسن فنسبة العيب وعدم التحرير اليها مما لا ينبغي كيف وقد

يغسل المسلم قريبه الكافر

تبعه في ذلك

تبعه في ذلك كبار الائمة كالمصنف وغيره وسكت المصنف عن عكسه وهو ما اذا مات المسلم وليس له قريب الا
كافر لانه لم يذكره في الكتاب وينبغي ان لا يمكن من ذلك بل يغسله المسلمون لقوله صلى الله عليه وسلم لما اسلم
اليهودي عند موته ولوا اخاكم فمنع قرابته اذا اختلط موتى المسلمين والكفار ولم يكن ثمة علامة
ان المسلمون اكثر غسلوا وكفنوا وصلي عليهم وينوي بالدعاء المسلمين وفي عكسه لا يغسلون ولا يصلى
عليهم كذا ذكر القدوري زاد الاسبيجابي ويكفنون ويدفنون في مقابر المشركين ووجهه
ان غسل المسلم واجب وغسل الكافر جائز في الجملة فيؤتى بما يحصل به الواجب وان
استووا غسلوا وهل يصلى عليهم قيل نعم وقيل لا روايتان في الدفن واختلف المشايخ فيه
فقيل يدفنون في مقابر المسلمين وقيل في مقابر المشركين وقال الهندواني يتخذ لهم مقبرة
على حدة وهذا احوط كذا في البدائع ويكفنه في ثوب غير مراع فيه سنة في كفنه ويدفنه
في حفرة من غير لحد ولا توسعة ويؤخذ سريره اي الميت المسلم بقوائمه الاربع بذلك
حثت السنة وفيه صيانته مع زيادة اكرامه قال الكرخي ويكره حمله بين عمودي السرير
والكلام في الكبير اما الصغير فلا بأس به ان يحمله واحد فوق اليدين ويعجل به اي يسرع به
اي بالميت بحيث لا يضطرب على الجنازة لخبر اسرعوا بالجنازة فان كانت صالحة قربتموها
الى الخير وان كانت غير ذلك فشر تضعونه عن رقابكم بلا خبب بخاء معجمة وموحدتين
اي عدو سريع ويندب تعجيل تجهيزه ولو مات يوم الجمعة ويكره تاخيره ليصلي عليه جمع
عظيم بعدها كما في القنية وبلا جلوس قبل وضعها للنهي عن ذلك كما في الشرح ولانه
قد تقع الحاجة الى التعاون والقيام امكن منه وفيه ايماء الى ان الكلام في المشيع اما
القاعد اذا مرت عليه فلا يقوم لها في المختار وبلا جلوس قبل وضعها للنهي عن ذلك كما في
الشرح ولانه قد تقع الحاجة الى التعاون والقيام امكن منه ومشي قدامها لما فيه من ترك
الافضل وبعد المشي خلفها لانها متبوعة قال الشارح وفي المشي امامها فضيلة ايضا
وقيده في فتح القدير بما اذا لم يتباعد عنها او يتقدم الكل فيكره هذا اذا لم يكن خلفها
نساء فان كان كما في زماننا فكان المشي امامها احسن كذا في الاختيار وقيد بالمشي لان
الركوب امامها مكروه مطلقا وخلفها لا لانه لا يمشي عن يمينها ويسارها هذا ويكره
لمشيعها رفع الصوت بالذكر والقراءة ويذكر في نفسه كذا في الفتح وضع اذا اردت حملها
من الجوانب الاربعة مقدمها بكسر الدال على الافصح كذا في المنح تضع المقدم على يمينك
ثم مؤخرها على يمينك ايضا ثم مقدمها على يسارك ثم مؤخرها بيان للسنة عند كثرة الحاملين
وانما يبدأ بما ذكر ايثارا للتيامن والمقدم وانما يثني بالمؤخر دون المقدم الايسر لانه يحتاج
حينئذ الى المشي امامها وينبغي له ان يحمل عشر خطوات من كل جانب لخبر من حمل جنازة
اربعين خطوة كفرت عنه اربعين كبيرة ويحفر القبر في غير الدار لان ذلك خاص بهذه
السنة بالانبياء كما في الدرايات نصف قامة وقيل الى الصدر وان زادوا فحسن هذا
عند الامكان فان لم يمكن كالموت في سفينة ولم يتمكنوا من الوصول الى البر القي في البحر
وينبغي ان يكون عرضه الى ما هو المقارب ويلحد بيان للسنة لخبر اللحد لنا والشق لغيرنا
من ... واختاروا الشق فيما اذا كانت الارض رخوة ثم هو يخير بينه وبين اتخاذ تابوت
من حديد او حجر ويفرش التراب واما وضع المضربة تحته في القبر فلا يجوز وما عن
عائشة يعني من فعله فغير مشهور لا يرد به كذا في ... ويدخل الميت من قبل القبلة

بان توضع الجنازة من جانبها و يحمل الميت يوضع في اللحد هكذا احمل صلي عليه الصلاة والسلام وما ورد
من انه عليه الصلاة والسلام سل سلا انما كان لضيق المكان وهو ان توضع الجنازة علي يمين القبلة
ويحمل رجلا الميت الي القبر طولا ويقول واضعه اي الميت والاولي ان كان انثي ان يكون رحما محرما
منها والا فذو رحم وان لم يوجد فمن الاجانب فلا يحتاج الي النسا في الوضع بسم الله يعني وضعناك زاد
في الظهيرية وبالله وفي الله كذا في بعض الروايات وفي البدايع ذكر الحسن في المجرد عن الامام
انه يقول بسم الله وفي سبيل الله وعن علي انه كان يقول اذا دفن ميتا او اذا قام من مقامه
بسم الله وبالله وعلي ملة رسول الله وكان يقول السلام فنقاة وعلي ملة رسول الله سلمناك لما رواه
ابن ماجة في حديث ابن عمر انه عليه الصلاة والسلام كان اذا ادخل ميتا القبر قال لذلك زاد المرغيناني
بسم الله وبالله وقال حسن غريب قال الماتريدي وليس هذا بدعا له لانه ان مات علي الاسلام
او غيره لم ينتفع لعبارات المومنين شهدا الله في الارض يشهدون بدفانه علي الايمان ويوجه
في قبره الي القبلة بذلك امر عليه الصلاة والسلام عليا وينبغي ان يكون علي شقه الايمن غير
مكب علي وجهه ولا مستلقي علي ظهره ويحل العقدة للاستغنا عنها ويسوي اللبن عليه جمع
لبنة وهو الاجر الني والقصب لانه عليه الصلاة والسلام جعل علي قبره اللبن وطن من قصب
بضم الطا اي حزمة واختلف في المنسوج منه اما ما ينسج من البردي فيكره في قولهم
كذا في المجتبى لا يسوي عليه الاجر بضم الجيم وتشديد الرا فارسي معرب وهو الطين المطبوخ
ولا الخشب لانهما لاحكام البنا وقيل يكره الاجر فقط لمماسته النار دون الخشب ورفع
بان المسنون ان يغسل بالما الحار مع ان النار مسته وفي الدفع نوع نظر كذا في الفتح ولعل
وجهه ان الاجر انما كره في القبر تفاولا لان به اثر النار الا ترى انه يكره الاجمار عند القبر
واتباع الجنازة بالنار بخلاف الغسل بالماء الحار لانه ينفع في الميت ولا يكره الاجمار فيه
والى هذا اشار الشارح وفي الخلاصة ويكره الاجر في اللحد اذا كان يلي الميت اما فيما ورا ذلك فلا باس به
وهذا يقتضي ان يسد القبر دون اللحد لا باس به هذا اذا لم تكن الارض رخوة فان كانت فلا باس
بالاجر والخشب حوله قال ابن الملك وفي الفتح يكره الدفن في الاماكن التي تسمى فساقي قال في البحر
لوجوه عدم اللحد ودفن جماعة بلا حاجز واختلاط الرجال بالنسا بلا حاجز وتجصيصها
والبنا عليها الاول ويسجي اي يغطي قبرها بثوب بجعل اللبن علي اللحد مع الستر لا قبره الا لضرورة
كمطر او ثلج ويهال التراب اي يصب يقال هلت الدقيق في الجراب صببته من غير كيل
وكل شي ارسلته ارسالا من رمل او تراب او طعام ونحوه قلت هلته فانهال اي هيلا فانهال
اي جري فانصب ويندب حثوه من قبل راسه ثلاثا اقتدا به عليه الصلاة والسلام
ويكره ان يزاد علي ما خرج ولا باس برش الما علي القبر ويسنم اي يرفع فيقدر شبر
وقيل اربع اصابع لرواية البخاري عن سفيان انه راي قبره عليه الصلاة والسلام مسنما
وجعله في الظهيرية واجبا وفي المجتبى مندوبا وهو الاولي وفي البدايع التربيع من صنيع
اهل الكتاب والتشبه بهم فيما منه بد مكروه ولا يجصص اي لا يطلي بالجص بالفتح
والكسر للنهي عن ذلك ولا يخرج الميت من القبر بعدما اهيل التراب عليه الا ان تكون
الارض مغصوبة فيخرج احيا لحق الادمي ودل كلامه انه يجوز نبشه لذلك كما اذا كفن
في ثوب مغصوب او دفن معه مال ولو درهما او اخذ الارض شفيعها الا انه يخير المالك
بين اخراجه ومساواته بالارض كما ما اذا دفن بلا غسل او وضع علي شقه الايسر او جعل

راسه

راسه مكان رجليه حيث لا يجوز نبشه طالت المدة او قصرت واتفقت كلمة المشايخ في امراة
دفن ولدها في غير بلدها فارادت نقله لا يسعها ذلك فتجويز شواذ بعض المتاخرين
لا يلتفت اليه واما نقله قبل الدفن فجوزه بعضهم مطلقا وبعضهم قدره بميل او ميلين
ويكره بنا زاد قال في عقد الفرائد وهو الظاهر ودل كلامه ان دفنه في الموضع الذي مات فيه
مندوب كما تم اتباع الجنائز افضل من النوافل ان كانت لقرابة او جوار او صلاح معروف
ويكره رفع الصوت بالذكر وقراءة القرآن فيها كذا في البحر وقال علاء الدين الناصري الترك اولى ومن
المكروه فيها ايضا النوح والصياح واتباع النسا لها وان كان معها نائحة او صائحة زجرت ولا تترك
اتباعها لاجلها كذا في شرح المنية ولو استمع بكية فلبسنا لغلبته فلا باس به اذا امن الفتنة
وارثا الميت بشعر او غيره لا باس به اما الافراط في مدحه مكروه والتعزية وهو قول للمصاب
اعظم الله اجرك واحسن عزاك وغفر لميتك سنة ولا باس بالجلوس لها الي ثلاثة ايام وكونه
علي باب الدار مع فرش بسط علي قوارع الطريق من اقبح القبائح كذا في التجنيس وغيره وكره
شدا التعزية عند القبر واول الايام افضلها ويكره ان يدفن في قبر واحد اكثر من واحد
الا للضرورة فيفرق علي ما مر ويجعل بين كل اثنين حاجز من تراب او رمل بذلك امر عليه
الصلاة والسلام في شهدا احد وقالوا قدموا اكثرهم قرانا ويكره الجلوس علي القبر وكذا النوم والصلاة
والبول والغايط قال في المجتبى والمشي علي التابوت يجوز عند بعضهم كالمشي علي السقف انتهي
ولو وجد طريقا للمقبرة ظن انه احدثوه لا يمشي والا مشي ولو لم يصل الي قبره الا بوطي قبر تركه
ولهذا يعلم حكم زوار القرافة الذين يحسبون انهم يمشون وكان عليه الصلاة والسلام يعلم الناس
علي الموتي السلام عليكم اهل الديار من المومنين والمسلمين وانا ان شا الله تعالى بكم لاحقون انتم
لنا فرط ونحن لكم تبع ويكره عند القبر كلما لم يعهد من السنة والمعهود زيارتها والدعا
عندنا قايما هل يعذب الميت ببكا اهله نعم لحديث ان الميت ليعذب ببكا اهله وتاوله
العلما بما اذا اوصي بذلك كذا في الظهيرية

باب الشهيد

الشهيد وحكمه

اخره عن صلاة الجنازة مع ان المقتول ميت باجله لاختصاصه بالفضيلة التي ليست
لغيره وهو فعيل اما بمعني فاعل لشهوده اي حضوره حيا يرزق عند ربه علي المعني الذي يصح
او لان عليه شاهدا يشهد حاله وهو دمه وجرحه وشجه او لان روحه شهدت دار السلام
وروح غيره لا تشهدها الا يوم القيامة او لقيامه بشهادة الحق حتي قتل او لانه يشهد عند خروج
روحه ما له من الثواب او بمعني مشهود له بالجنة او لان الملائكة تشهده اكراما له
هو اي الشهيد في العرف ما ذكر وهو تعريف له باعتبار الحكم الذي اعني عدم تغسيله ونزع
ثيابه لا المطلق لانه اعم من ذلك لما جاء ان الغريق والحريق والمطعون والغريب شهدا بنص علي قول
النكل تبا علي ما اختاره بعضهم من ان المختلف فيه من الاحكام والاوصاف يجتنب في الحد من
اي بحث مسلم ولو اريد تعريفه علي مذهب الامام خاصة قيد من بمكلف كما هو قتله اهل
الحرب والبغي وقوله وقطاع الطريق بالرفع عطف علي اهل لا بالجر لفساد المعني حينيذ واهل قطاع
الطريق مع ان القطاع جمع قاطع فيه اضافة الشي الي نفسه ولا فرق بين القتل مباشرة
او تسببا كالرمي او انه مسلم مدنس ولا بين القاتل دافعا عن نفسه او ماله او اهله او عن احد من
المسلمين او من اهل الذمة كما في الخلاصة واحترز به عما لو رمي العدو فاصاب نفسه فمات حيث
يغسل لانه لم يقتل بفعل مضاف الي العدو كما في التجنيس قال ابو يوسف بالسلاح واما قتل

اهل البغي بعضهم لبعض وكذا قطاع الطريق ولا يبعد ان يجعل المقتول منهم شهيدا انتهى ولا خفاء ان اطلاق
المصنف يفيده **او وجد في المعركة** وهو موضع القتال اي وجد ميتا **وبه اثر** دال على قتله كسيلان
الدم من عينيه او اذنه بخلاف من انفه او ذكره او دبره فلذا قيد بذلك لانه لو وجد مقتولا في عسكر
المسلمين بعد القتال ولم يكن به اثر لا يكون شهيدا **او قتله مسلم** او ذمي **ظلما** اي بغير حق **ولم يجب
بقتله** اي بنفس قتله **دية** بل قصاص حتى لو وجبت لعارض كالصلح او قتل الاب ابنه لا تسقط
الشهادة فقيد بالظلم لانه لو قتل بحد او قصاص او عدا على قوم فقتلوه لا يكون شهيدا وانما لم
يكن القصاص مانعا لانه للميت من وجه وللوارث من آخر وللمصلحة العامة فلم يكن عوضا
مطلقا فان قلت هلا استغنى بقوله او قتله مسلم ظلما عن اهل البغي وقطاع الطريق
كما فعل صاحب المجمع قلت للفرق بينهما وذلك ان اهل البغي وقطاع الطريق لا يشترط
في قتلهم ان يكون مما يوجب القصاص بل باي شيء قتل فانه يكون شهيدا الحاقا للقتال
معهم بقتال اهل الحرب بجامع الامر في كل بخلاف قتل غيرهم حيث يشترط فيه ذلك كذا في البحر
واقول فيه نظر اذ لو قال او من قتله ظلما ولم يجب بقتله دية لاستفيد مما ذكره مع
كمال الاختصار اما من قتل مدافعا عن نفسه وبكونه شهيدا مع قتل المجرد ومنه كل
ما لا يوجب الدية بقتله فقد يحرر فان المقتول يكون شهيدا باي آلة قتل من غير
ان يكون القاتل واحدا من الثلاثة كما في المحيط عاطفا له عليها وجاعلا اياه قسما
رابعا فينظر في المحيط **فيكفن ويصلى عليه** لانه عليه الصلاة والسلام صلى على شهداء
احد والشهيد وان طهر عن الذنوب الا ان الطاهر عنها لا يستغني عن الدعاء كالنبي
والصبي كذا في الهداية قال في الفتح ولو اقتصر على النبي لكان اولى لان الدعاء في الصلاة
على الصبي لابويه قال في الحواشي السعدية وفيه بحث واقول لعل وجهه منع كون
الدعاء لابويه فقط بل له ايضا لكونه فرطا وما في البحر من ان كلام الهداية في نفس الصلاة
لا في المدعو له ممنوع ولو اختلط قتلى المسلمين بقتلى الكفار لم يصل عليهم الا ان
تكون موتى المسلمين اكثر فيصلى عليهم وينوي بالدعاء اهل الاسلام **ويدفن بدمه
وثيابه** بذلك امر عليه الصلاة والسلام في شهداء احد ويكره ان ينزع عنه ثيابه
وان يجدد له الكفن **الا ما ليس من جنس الكفن** كالفرو والحشو والسلاح والقلنسوة
والخف وقد يستفق ثيابه **ويزاد** على ما عليه من الثياب ان لم تبلغ كفن السنة
وينقص منها ان كانت زائدة هذا ما عليه الجمهور الشارحين وفي المعراج
لهذا استدل المشايخ على جواز الزيادة في الكفن على الثلاثة انتهى وهذا يفيد ان
المراد يزاد على الثلاث وقد صرح به القهستاني **ويغسل** من قتله اهل الحرب **ان قتل
حال كونه صبيا او مجنونا** عند الامام وقالا لا يغسل لان ما وجب بالجنابة سقط بالموت
والصبي احق بهذه الكرامة وله ان الشهادة عرفت بالنص لا رافع والسيف اغنى
عن الغسل لكونه طهرة ولا ذنب للصبي ولا للمجنون وهذا يقتضي ان يقيد المجنون
بمن بلغ كذلك اما من طرأ الجنون عليه بعد بلوغه فلا خفاء في احتياجه الى ما يطهر
ما يعصي من ذنوبه الا ان يقال انه اذا استمر مجنونا حتى مات لم يؤاخذ بما ينقص لعدم
قدرته على التوبة كذا في البحر ولا يخفى ان هذا مسلم فيما اذا جن عقب المعصية اما
لو مضى بعدها زمن يقدر فيه على التوبة فلم يفعل كان تحت المشيئة **او ارتث** ما لتبا

[illegible]

للمقتول

للمقتول اي حمل من المعركة رثيثا اي جريحا وفي النهاية الرث البالي الخلق اي صار خلقا في
الشهادة وفي معناه الشرعي ما افاده بقوله **بان اكل او شرب او نام او تداوى** قليلا كان
او كثيرا وكذا لو باع او اشترى **او مضى عليه وقت صلاة وهو** اي والحال انه **يعقل** ويقدر على
ادائها حتى يجب عليه القضاء كذا قيده الشارح قال في الفتح والله اعلم بصحته وفيه افادة
انه اذا لم يقدر على الاداء لا يجب القضاء فان اراد لم يقدر للضعف مع حضور العقل فكونه
يسقط به القضاء قول طائفة والمختار وهو ظاهر كلامهم في المريض انه لا يسقط وان اراد
لغيبة العقل فالمغمى عليه يقضي ما لم يزد على يوم وليلة فمتى يسقط القضاء مطلقا
لعدم قدرته على الاداء من الجرح انتهى وقد يقال ان المراد الاول ويكون عدم القدرة للضعف
لا يسقط القضاء هو فيما اذا قدر بعده اما اذا مات على حاله فلا اثم لعدم القدرة عليها
بالايماء فقيد بكونه يعقل لانه لو كان لا يعقل كان شهيدا **او نقل من المعركة** سواء استقر في
مكان او لا بان مات على ايدي الرجال الا اذا كان لخوف وطء الدواب اياه لانه ما نال شيئا
من الراحة كذا في الهداية وتبعه في غاية البيان وقيد في البدائع ان النقل يوجب
ضعفا وحدوث الم فيكون مشاركا للجراحة في اثارة الموت فلم يمت بها يقينا
فلا يسقط الغسل بالشك وهذا يفيد ان كونه مرتثا ليس للجراحة ولا بد منه ولم ينقله
انه لو انتقل بنفسه كان مرتثا بالاولى لكنه لا بد في وضع المسئلة من ان يعقل فلو اخره
لكان اشد **او اوصى** يعني بامر الدنيا اما لا خروي فلا يكون مرتثا اجماعا لانه في
الاول ارتفق بعض مرافق الحياة فصار خلقا في حكم الشهداء واعتبر عدم الغسل لا في
نفسها هذا كله اذا وضعت الحرب اوزارها فان لم تضع لا يكون مرتثا بشيء مما ذكر
او قتل في المصر قيد به لانه لو قتل في المفازة التي ليس بقربها عمران كان شهيدا لوجوب
القتل بحكم قطع الطريق الا انه يرد عليه القرية وما في البحر ان ارادته العمران وما يقرب
منه كان اولى به فعكسه نظر على انه لا بد ان يقيد بموضع يجب فيه القصاص والدية كما
قيد به بعضهم ليخرج المسجد والجامع **ولم يعلم** اي والحال انه لم يعلم **انه** اي المقتول
قتل بحديدة يعني بما يوجب القصاص قتلا **ظلما** قيد بذلك لانه لو وجد مذبوحا
في المصر كان شهيدا لقوله ظلما داخلا تحت النفي اي لم يعلم انه قتل مظلوما بحديدة
فكان فيه شيئان عدم العلم بكونه قتل بحديدة ثانيهما عدم العلم بكونه مظلوما بان لم
يعلم قاتله لانه اذا لم يعلم قاتله لم يتحقق كونه مظلوما واما اذا علم قاتله فقد تحقق
كونه مظلوما والمراد عبارة الهداية ومن وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب
فيه القسامة والدية فخف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما لان الواجب
فيه القصاص قال صدر الشريعة اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان
رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة والدية ولا قسامة فيه
الا اذا لم يعلم قاتله فيعني صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحديدة ففي رواية
الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل اوجب القصاص واما وجوب الدية والقسامة
فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يخرجه هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما
على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب
الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم قاتله لم يغسل عندنا ففي الذخيرة لم يقيد

نفس القتل بوجوب الدية وان كان بالعارض اخرج عن الشهادة انتهى وورد عليه ما حشى في باب الشارحين
للهداية صرحا بان قوله الا اذا علم انه بحديدة ظلما محمول على ما اذا علم قاتله وفي قوله لان الواجب
فيه القصاص اشارة اليه اذ لا قصاص يجب الا على القاتل المعلوم انتهى قال ابن الكمال
وغاية ما يلزم من ذلك ان يكون الاستثناء منقطعا ولا باس به لانه ليس موجب القتل
بحديدة القصاص ووجوب المال اذا لم يعلم القاتل بسبب العارض وهو الجهل به فينبغي
ان يكون الحكم فيه كالاب اذا قتل ولده بحديدة ظلما لانا نقول ليس القصاص موجب
القتل بحديدة بل ان يكون القتل ظلما وذلك غير ثابت في الصورة المذكورة فلا
مخالفة بين رواية الهداية والذخيرة والله الموفق وفي البدائع لو قتله اللصوص ليلا
في المصر بسلاح او غيره كان شهيدا وهذه ترد على المتن فالجواب انهم الحقوا بقطاع
الطريق كما في غاية البيان ولهذا التفسير علم انه لا فرق بين ان لا دية فيمن قتله اللصوص
في بيته في المصر لانها فيما اذا لم يعلم القاتل وقد علم هنا كونه من اللصوص غاية الامر
انه عين لم نعلم فليحفظ **او قتل بحد** اي بسبب حد ارتكبه **او قود** اي قصاص فانه لم يقتل ظلما
وقد صح انه عليه الصلاة والسلام غسل ماعزا **لا** يغسل من قتل **لبغي** اي خروج عن طاعة
الامام الحق **و لا** لاجل **قطع طريق** اهانة لهما وان كانه لا يصلى عليهما ايضا قيل هذا اذا
قتلا حالة المحاربة اما لو قتلا بعد ثبوت الامان عليهما غسلا قال الشارح وهذا التفصيل
حسن اخذ به الكبار من المشايخ لانه في هذه الحالة حد او قصاص وفيه لغسلان والعصبة
كالبغاة ومن هذا النوع الخناق ومن قتل احد ابويه واما قاتل نفسه فقيل يغسل
عندهما وهو الاصح وبه يفتى خلافا للثاني وحمل في غاية البيان قول الثاني على الاصح
واليه في فتح القدير بما في مسلم من انه عليه الصلاة والسلام اتي برجل قتل نفسه
بمشاقص ولم يصل عليه وصرح في الخانية قبيل كتاب الوقف بان قاتل نفسه
اعظم وزرا من قاتل غيره وظاهره انه لو قتل نفسه خطأ غسل وصلي عليه اتفاقا
والله الموفق بمنه وكرمه

باب الصلاة في الكعبة

(في الهامش: الصلاة في الكعبة)

تستحق وجه تا جرد (?) **صح** اداء
فرض اداكان او قضاء او نفل **فيها و فوقها** اي على سطحها اما الاول فلما صح من انه عليه الصلاة والسلام
صلى فيها داخلها **و** صح ايضا اي ما ذكر فوقها اي على سطحها اما الاول فلما صح من انه
عليه الصلاة والسلام صلى فيها يوم الفتح ولانها صلاة استجمعت شرائطها لوجود
استقبال القبلة لما ان استيعابها ليس بشرط واما الثاني فلان القبلة هي
العرصة والهواء الى عنان السماء دون البناء لانه ينقل الا ترى انه لو صلى فوق ابي قبيس
جازت ولا ما يتبعه بدونه الا انه يكره للنهي عنه لما فيه من ترك التعظيم والكعبة
من الكعب بمعنى الارتفاع او من الكاعب **من جعل** من المقتدين **ظهره الى ظهر امامه
فيها** اي في داخلها **صح** لانه متوجه الى القبلة غير متقدم على امامه ولا معتقد
خطاه وخرف في البحر قيد التقدم ولا بد منه لقوله **و الى وجهه** اي لو جعل
ظهره الى وجهه **لا** اي لا يصح مع انه متوجه الى القبلة غير معتقد خطا امامه
غير انه تقدم عليه فالموثر انما هو التقدم وعدمه واقتضى كلامه انه لو جعل
وجهه الى وجهه او الى جنبه انه يصح الا انه يكره في الاول لانه يشبه عبادة
الصورة **وان تحلقوا حولها** اي الكعبة بان صلى بهم في المسجد الحرام **صح الا** فيه **لمن**

اي كالذي

اي كالذي **هو اقرب اليها** اي الى الكعبة **من امامه ان لم يكن في جانبه** فلا يجوز لتقدمه على امامه قيل لان التقدم
والتاخر من الاسماء الاضافية فلا يظهر الا عند اتحاد الجهة قال في العناية وفيه نظر لانه ليس للاضافة
تقييد بالجهة انتهى وفيه بحث وقيل لانه عند الاتحاد يكون في معنى من جعل ظهره الى وجه
الامام وهذا حسن ولو قام الامام فيها وتحلقوا حولها جاز ان بقيا اذا كان الباب مفتوحا
فتقال (?) الله الفتاح ان يفتح لنا الباب وان يسلك بنا طريق الصواب

كتاب الزكاة

(في الهامش: كتاب الزكاة)

قرن الصلاة بالزكاة في اثنين وثمانين موضعا في التنزيل دليل على كمال الاتصال بينهما وهي
لغة بمعنى الطهارة ومنه قد افلح من تزكى والبركة يقال زكت البقعة اي بورك فيها والصدقة
من الصدق لدلالتها على صدق ايمانه قيل والنماء يقال زكى الزرع نما قال في الفتح وفيه نظر
اذ المصدر منه جاء على زكا فيجوز كون الفعل منه لا من الزكاة بل كونه منها يتوقف على ثبوت
عين الزكاة في معنى النماء الا انه في ضياء الحلوم قال قيل سميت زكاة المال زكاة لان المال
يزكو بها اي ينمو ويكثر وشرعا ما افاده بقوله **هي تمليك المال** لانها توصف بالوجوب
وهو من صفات الافعال وقد تطلق على المال المؤدى وهو المعني بقوله تعالى واتوا الزكاة
لان الايتاء لا يصح الا في الاعيان وعرفها في الاصلاح بانها تمليك بعض مال عينه الشارع
ثم ذكر ان تعريف المصنف بناء على جميع الصدقات وقولنا عينه الشارع يفيد التخصيص
اذ لا تعيين في الصدقة واعترضا قال الزيلعي يرد عليه الكفارة اذا ملكت لان التمليك بالوصف
المذكور موجود فيها ولو قال على وجه لا بد فيه لا نفصل عن هذا فقلت جزما انه لا يرد عليه
مثل ذلك فان معناه بلا عوض في نفسه لغير التمليك كالاباحة وفي البحر عن الكفارة بانها
خرجت بقوله مسلم لما انه خرج مخرج الشرط والاسلام ليس بشرط في الكفارة لما سيأتي
وهذا كما ترى يصلح جوابا عن الايراد الاول لكن ينبغي ان يقال شأن الشروط ان تكون خارجة
عن الماهية انها جزء منها فالاولى ان يقال ال في المال للعهد اي المعهود اخراجه شرعا
ولم يعهد فيها الا التمليك ويكون المخرج ربع العشر وبه عرف ان حقيقتها تمليك ربع
العشر لا غير وقوله من فقير الخ بيان لشروطها وبه استغنى عن قول العيني
ولو قال تمليك جزء من المال لكان اخصر وهو اسلم لما يقول وبه خرج لو فيه لا حاجة
وهو خاص بالاعيان عند الاطلاق فيخرج بالتمليك الاباحة حتى لو اطعم يتيما ناويا
الزكاة لا يجزيه الا اذا دفع اليه المطعوم كالكسوة بشرط ان يكون مراهقا يعقل القبض
فان كان صغيرا لا يجزيه كما لو وضعها على دكان فاخذها فقير كذا في الخانية وبالمال تمليك
المنافع فلو اسكن فقيرا داره سنة بنية الزكاة لا يجزيه لان المنفعة ليست بعين
متقومة كذا في الكشف الاصولي **من فقير مسلم** خرج الغني والكافر **غير هاشمي ولا مولاه**
اي معتقه فلا يجوز الدفع لهم مع العلم بحالهم كما سيأتي ولم يشترط العقل والبلوغ
لما مر ان تمليك الصبي العاقل صحيح ونشره في فتح القدير بالذي لا يرمي به ولا يخدع
عنه فان لم يكن عاقلا فقبض عنه ابوه او وصيه او من يعوله قريبا او اجنبيا او ملتقطه
صح والدفع الى المعتوه يجزي واحترز بقوله **بشرط قطع المنفعة عن المملك من كل
وجه** عن الدافع لاصله وان علا وفرعه وان سفل ومكاتبه وزوجته واحد الزوجين للاخر
لما سيأتي مفصلا في المصرف اما الدفع الى نحو الاخ فيجوز بشرط ان لا يجب نفقته عليه فيحتسبها
من النفقة لان الواجب لا يجزئ عن واجب اخر كما في الدرر الواجبة **لله تعالى** متعلق بتمليك

يبين به اشتراط النية لها لما انها عبادة وكل عبادة لا بد لها من النية لفتح المطلوب وسببها المال النامي
تحقيقا او تقديرا بدليل الاضافة اليه وشرطها ما افاده بقوله (شرط وجوبها) اي لزوم ادائها عدل
عن الحقيقة ومر التعرض اليه لما ان لفظ فرضيتها وكيفياتها تثبت باخبار الاحاد لكنه ذكر مكررا
في شروح المعارف ان مقاديرها تثبت بالتواتر كنقل القرآن واعداد الركعات وعلى هذا قالوا جحد على
ما قيل نوعان قطعي وظني فلا عدول بل اسم الواجب من المشكل فهو حقيقة في كل نوعي (العقل
فلا تجب على مجنون (والبلوغ) فلا تجب على صبي لانها عبادة محضة وليسا مخاطبين بها وايجاب
النفقات والغرامات لكونها من حقوق العباد والعشر وصدقة الفطر لان فيهما معنى المؤنة
قيد بالجنون لان المغمى عليه كالصحيح كما في المجتبى ولا خلاف انه في الجنون الاصلي يعتبر ابتداء
الحول من وقت افاقته لو بعد بلوغه اما العارضي فان استوعب كل الحول فكذلك في ظاهر
الرواية وهو قول محمد ورواية عن الثاني وهو الاصح وان لم يستوعبه فعن الثاني انه
يعتبر في وجوبها افاقة اكثر الحول تنبيه طريق الحكم في اسقاط الزكاة عن الصبي ان
الامام او نائبه يدعي على وليه بوجوبها عليه فيجيبه بانها لم تجب عليه لصغره
فيحكم بمنعه وسقوطها عنه وعن ماله قاله الطرسوسي وهذا انما يتم في الاموال الظاهرة
لا الباطنة فالطريق مطلقا ما قدمنا في تحديد الجمعة ومن رام اشباع الكلام في ذلك فعليه
بكتابنا المسمى باجابة السائل باختصار انفع الوسائل (والحرية) فلا تجب على عبد ولو مكاتبا
او مستسعى لان العبد لا ملك له والمكاتب ونحوه وان ملك الا ان ملكه ليس تاما قال في البحر
ولو حذف هذا الشرط وزاد في الملك قيد التمام ليخرج عن ملك المكاتب والمشترى
قبل القبض لكان اوجز وانسب ولا يخفى ان في الاضافة الى الزكاة بقيد الملك المطلق
ينصرف الى الكامل فلا (وملك نصاب) من اضافة الصفة الى الموصوف اي ونصاب
مملوك فلا تجب في اقل منه لانه عليه الصلاة والسلام قدر السبب به ولا تنافي بين جعل
المصنف له شرطا وما مر من انه سبب لاشتراكهما في ان كلا يضاف اليه الوجود
لا على وجه التاثير الا ان السبب ينفرد باضافة الوجوب اليه دون الشرط قال
في البحر اطلق في الملك فانصرف الى الكامل وان جنب بان هذا مناف لما مر قريبا
من احتياجه الى قيد التمام فلا وجوب فيما اشتراه للتجارة قبل القبض ولا في المهر
قبل قبضه لعدم تمام الملك فيهما واختلف فيما في يد المأذون الذي لا دين عليه فقيل
بتزكية المولى وان كان في يده كالوديعة والاصح انه لا يلزمه زكاته قبل اخذه لانه لا يد للمولى
عليه حقيقة بل للمأذون بدليل جواز تصرفه فيه كذا في المحيط تنبيه قال في فتح القدير
لا يخرج عن ملك النصاب المذكور ما ملكه بسبب خبيث ولذا قالوا لو ان سلطانا غصب مالا
وخلطه صار ملكا له حتى وجبت عليه الزكاة فيه وورث عنه ولا يخفى ان هذا مبني على قول
الامام من ان خلط دراهمه بدراهم غيره استهلاك اما على قولهما فلا ضمان وحينئذ فلا يثبت
الملك ولا يورث عنه لانه مال مشترك وانما يورث حصة الميت منه انتهى وقوله ارفق
بالناس الان من ايجاب الزكاة على قوله اشكال لانه مع الملك مشغول بالدين ولذا اشترط
في المنتقى ان يبرئه اصحاب الاموال لانه قبل الابراء مشغول بالدين وهو حسن يجب
حفظه كذا في البحر وينبغي ان يقيد بما اذا لم يكن له مال غيره يوفي منه الكل او البعض
فان كان زكى ما فضل على وفائه ثم رأيته في الحواشي السعدية قال محل ما ذكره ما اذا كان له

مال

مال غير ما استهلكه بالخلط منفصل عنه فلا يحيط الدين بماله وهذا طبق ما فهمته ولله المنة (حولي) منسوب
الى الحول سمي به لحولان الاحوال تحول عليه والعبرة للحول القمري كذا في القنية وقالوا لو دفع اليها
الفا مهرا وحال الحول وهي عندها ثم علم انها امة تزوجت بغير اذن مولاها وردت
اليه الالف او انه لما استحق ردها اليه فحال الحول وهي عنده ثم نقضا وقال لا رب
نذرت او وهبه وسلم ثم رجع بعد الحول فلا زكاة في هذه الصور على احد وهو مشكل في
حق من كانت في يده وملكه وحال الحول فالظاهر ان هذا بمنزلة هلاك المال بعد الوجوب كما
في الولوالجية وما في الفتح يمكن ان تكون هذه المذكورة من باب الضمار الاتي بيانه ولا زكاة
فيه على احد لانه كان غائبا عن مرجع العيرة على الانتفاع به مردود بان من كان متمكنا
من الانتفاع به فلم يكن ضمارا في حقه وكذا من لم يكن في يده اذ هو ملكه ظاهرا في الحول كذا في البحر
وفيه بحث فان تعليله بانه كان غائبا الخ ظاهر في ان كونه ضمارا يعني بالنسبة الى المالك الاصلي
نعم هو بالنسبة الى من كان في يده كالهالك بعد الوجوب فتدبر (فارغ عن الدين) لان المشغول
بالحاجة الاصلية كالمعدوم واراد به ما له مطالب من العباد سواء كان لله تعالى كدين
العشر والخراج وزكاة السائمة والتجارة لان للامام اخذها من الابي جبرا بعد تقرره
او للعبد اصالة كان او كفالة حالا كان او مؤجلا ولو صداق الزوجة وعم كلامه نفقة
الزوجة والاقارب اذا صارت دينا بالقضاء كما في المعراج قال في البحر وقيد نفقة الاقارب في
البدائع بقصر المدة فان طالت لم تمنع انتهى لان عن النفقة بها تسقط بمضي المدة الطويلة
الى القصيرة والفاصل بينهما شهر كما في انه خير وقد ذكره في المحيط بقيل اما دين النذر
والكفارة وصدقة الفطر ووجوب الحج وهدي المتعة والاضحية فلا يمنع قال في الجامع
ومن استحق النذر بجهة الزكاة بطل النذر فيه كما اذا كان له مائتا درهم نذر ان يتصدق
بمائة منها وحال الحول سقط النذر بقدر درهمين ونصف وتصدق بباقي المائة ولو تصدق
بكلها للنذر وقع عن الزكاة درهمان ونصف لانه متعين بتعيين الله تعالى فلا
يبطله بتعيينه ولو نذر بمائة مطلقة لزمته فان تصدق بها لزمه ان يتصدق بمثل ما وقع
عن الزكاة كذا في الدراية ولو كان له نصب صرف الدين الى ايسرها قضاء حتى لو كان له دراهم
ودنانير وعروض تجارة وسوائم صرفه الى الدراهم والدنانير اولا فان فضل الدين فالى العروض
فان فضل فالى السوائم فان كانت اجناسا صرفه الى اقلها زكاة فلو له اربعون شاة وخمس
من الابل خير فيه تاركا لان الدين لا يمنع وجوب العشر والخراج وكذا التكفير على الاصح بخلاف
صدقة الفطر (وعن حاجته الاصلية) فسرها ابن الملك بما يدفع الهلاك عن الانسان
تحقيقا او تقديرا فالثاني كالدين والاول كالنفقة ودور السكنى والات الحرب والثياب المحتاج
اليها لدفع الحر او البرد وآلات الحرفة واثاث المنزل ودواب الركوب وكتب العلم لاهلها
فاذا كانت له دراهم يصرفها الى تلك الحوائج صارت كالمعدومة انتهى وفيه بحث من وجوه الاول
ان تعبيره بالحوائج بما ذكر يقتضي ان ذكر الفارغ عن الدين مستدرك لانه من عطف العام على الخاص
وبالجملة فالاقتصار على التحقيق هو التحقيق الثاني ان تقييد كتب العلم بالاهل وان وقع في الهداية
الا انه غير مقيد لانها وان كانت لغير اهلها وهي تساوي نصابا لا تجب الزكاة فيها الا ان تكون
اعدها للتجارة وانما تعرف الحال بين الاهل وغيرهم ان الاهل انما كانوا محتاجين لها للتدريس
ونحوه لا يخرجون بها عن الفقر وان ساوت نصابا فلهم ان يأخذوا الزكاة بها الا ان تفضل عن حاجتهم

مهم
تفسير الحاجة الاصلية
كذا [illegible]
له دراهم يصرفها الى الحوائج
كالمعدومة

نسخ نقدا او نصابا كان يكون عنده من كل صنف نصف نصاب وقيل بل ثلاث والمختار الاول خلافا عن ان الاهل فانهم
يحرمون بها اخذ الزكاة اذ الحرمان تتعلق بملك قدر نصاب غير محتاج اليه وان لم يكن ناميا وانما النما
يوجب عليه الزكاة والمراد كتب الفقه والحديث والتفسير اما كتب الطب والنحو والنجوم فمعتبرة
في المنع مطلقا كذا في الفتح تبعا للنهاية والعناية والدراية واجاب في البحر بان كلامهم في بيان
ما هو من الحوائج الاصلية ولا شك ان الكتب لغير الاهل ليست منها فهو مستبعد واقول هذا
غير سديد اذ الكلام في شرائط وجوب الزكاة التي منها الفراغ عن الحوائج الاصلية ومقتضاه التقييد
وجوبها على غير الاهل لما انها ليست من الحوائج الاصلية في حقهم وليس بالواقع لفقد شرط
آخر هو نية التجارة فالحاصل ان الاهل وغير الاهل في نفي الوجوب سوا الا ان كتب ان نوى وهو بها فيما اذا صح
كان له دراهم مستحقة للصرف الى تلك الحوائج مخالف لما في الدراية والبدائع تجب الزكاة
في النقد كيف ما امسكه للنماء او للنفقة واعلم ان المراد بالآت الحرف ما لا يستهلك عينه في
الانتفاع كالقدوم والمبرد او يستهلك لكن لا يبقى اثر عينه حتى لو اشترى الغسال صابونا
او حرضا يساوي نصابا وحال عليه الحول لم تجب الزكاة اما ما يبقى كالعصفر والدهن لدبغ
الجلد ففيه الزكاة ولجم الخيل والحمر المشتراة للتجارة ومقاودها وجلالها ان كان من غرض
المشتري بيعها بها كان فيها الزكاة والا فلا نام اي زائد ولو كان نماؤه تقديرا بان يكون المال
في يده او يد نائبه وهو متمكن من الزيادة فلا زكاة في مال الضمار وهو لغة الغائب الذي
لا يرجى وشرعا كل مال غير مقدور الانتفاع به مع قيام اصل الملك كذا في البدائع وذلك
كالآبق والمفقود والدين المجحود والمغصوب الذي لا بينة عليه فان كان ثم بينة فلا يصير ضمارا
الا في غصب السائمة فلا زكاة عليه وان كان الغاصب مقرا كذا في الخانية وفي المصرف منها
قيد الدين المجحود الذي لا بينة عليه بما اذا حلف عند القاضي اما قبله فيكون نصابا وعن محمد
عدم الوجوب مع البينة ايضا لانه قد لا تقبل وقد لا يعدل القاضي وصححه في التحفة والخانية
ومنه الساقط في البحر والذي اخذه السلطان مصادرة قال في الفتح والذي ذهب به
العدو الى دار الحرب وينبغي ان يقيد بما اذا كان بعد قتال لمناسبة له في السير ومنه المدفون
في مفازة واختلف في المدفون في كرم او ارض مملوكة بخلاف المدفون في حرز ولو دار غيره
وفي المودع اذا نسي المودع وليس من معارفه فيجب والدين كالمجحود لانه لو كان على مقر ففيه
تفصيل معروف في تقسيم الديون وذلك انه على ثلاثة اقسام قوي وهو بدل القرض والتجارة
ومتوسط وهو بدل ما ليس للتجارة كثياب البذلة وعبد الخدمة وضعيف وهو بدل الخلع
فتجب الزكاة في الاول اذا حال الحول لكن لا يخاطب بالاداء الا ان يقبض نصابا ولا يعتبر ما مضى
من الحول في الصحيح وعنده في الثالث من ان يحول الحول بعد القبض وثمن السائمة كثمن
عبد الخدمة ولو ورث دينا على رجل فهو كالوسط ولو اجر داره او عبده بنصاب ان لم
يكونا للتجارة فكالضعيف وان كانا فكالقوي ولو اختار الشريك تضمين المعتق ان المعتق
للتجارة فكالوسط هو الصحيح وكذا لو كان للخدمة ولو اختار الاستسعا كذا في الولوالجية هذا
اذا لم يكن عنده ما يضمه اليه فان كان ضم ما يقبضه من الضعيف الى ما عنده وزكاه ولو ابرأ رب
الدين المديون بعد الحول فلا زكاة عليه سواء كان الدين قويا او لا كذا في الخانية وقيده في المحيط
بما اذا كان معسرا اما اذا كان موسرا فهو استهلاك وهو حسن يجب حفظه كذا في البحر والظاهر هذا
في انه تقييد للاطلاق وهو غير صحيح في الضعيف كما لا يخفى ولم يبين المصنف النما التقديري

وقد قسم

مبحث مخالفته لما في ... مع ابن ملك ذكر بحثا ودعاه ... وبهذا يحقق

تجب الزكوة في النقد كيف ما امسكه للنماء او للنفقة

ذكره في معراج الدراية في زكوة العروض وعزاه الى اسرار الدبوسي والمبسوط للسرخسي وراجعتهما وذكره البدائع منفصلا في موضعين من كتاب الزكوة وقد بحث في المسئلة صاحب البحر الفائق معزيا الى المعراج والبدائع بعدما نقل كلام ابن ملك في شرح المجمع والزيلعي ~~ولم يجب كانه لم يظفر بجلالة ... غاية في هذا النقل فلا تغتر~~

~~٩٢٦~~
ذكر في زكوة العروض وجوب الزكوة والاجماع بوجوبه ٩٢٥

وقد قسم الشارح كلا من الحقيقي والتقديري الى قسمين خلقي وفعلي فالاول الذهب والفضة والثاني ما يكون
باعداد العبد ولا شك انه يتبين عن القصد فلذا قلنا انه لا يصح بدونه عروض التجارة من اعمال الجوارح
فلا يتحقق بمجرد النية بل لا بد من اتصالها بفعل هو تجارة حتى لو اشترى شيئا بالبذلة ثم نوى
بها التجارة لا يكون لها ما لم يبعها فيكون بدلها للتجارة بخلاف ما لو نوى فيما هو للتجارة ان يكون
للخدمة حيث يصح بمجرد النية لان التروك يكتفى فيها بمجردها ونظيره السفر والفطر والاسلام والاسامة
زاد الشارح وكونها علوفة لا يثبت واحد منها الا بالعمل ويثبت اضدادها بمجرد النية الا ان المذكور
في النهاية وفتح القدير ان السائمة تصير علوفة بمجرد النية وحمل في البحر ما في الشرح على ما
اذا نقلت بعد الاخراج وفي تعريف السائمة في البداية ما يدل عليه فاقول في الدراية لو اراد
ان يبيع السائمة او يستعملها او يعلفها فلم يفعل حتى حال الحول فعليه زكاة السائمة لانه نوى
العمل ولم يعمل فلا ينعدم به وصف الاسامة ولو نوى بعد العلوفة صارت سائمة لانه ترك
معنى الاسامة يثبت بترك العمل وقد ترك العمل حقيقة كذا في المبسوط والخلاصة وهذا
يخالف النقل فتدبره ثم نية التجارة قد تكون صريحا وقد تكون دلالة فالاول ان ينوي عند
عقد التجارة ان يكون المملوك به للتجارة سواء كان العقد شرا او اجارة لا فرق في ذلك بين
كون الثمن نقدا او عروضا اما العروض المملوك بالارث فلا يصح فيه نية التجارة اجماعا الا اذا
تصرف فيه فيجب فيه الزكاة كذا في شرح المجمع يعني ونوى وقت البيع مثلا ان يكون بدله
للتجارة ولا يكفيه النية السابقة كما هو ظاهر ما في البحر وفي الخانية لو ورث سائمة
كان عليه الزكاة اذا حال الحول نوى او لم ينو ويلحق بالارث ما دخل من حبوب ارضه
فنوى امساكها للتجارة فلا تجب لو باعها بعد حول واختلف في المملوك بهبة او وصية
او نكاح او خلع او صلح عن قود او بدل عتق اذا نواه للتجارة قال الثاني يصح وقال الثالث
لا وقيل الخلاف على العكس قال في الفتح والذي يبنغي في نفسي ترجيح الاول انتهى وفي
البدائع قال الاصح هو الثاني لان التجارة كسب المال ببدل هو مال والقبول اكتساب
بغير بدل وفيها لو استقرض عروضا ونوى ان يكون للتجارة اختلف المشايخ والظاهر
انه يكون واليه اشار في الجامع وخرج ببدل الصلح عن عمد ما لو قتل عبد التجارة عبدا
خطأ ودفع به حيث يكون المدفوع للتجارة كذا في الخانية والثاني كان يستبدل مال التجارة
بمال التجارة كما اذا اشترى عينا لغرض للتجارة حيث يكون للتجارة وان لم ينو واختلف
في بدل منافع العين المعدة للتجارة فالمذكور في زكاة الاصل انه كذلك وفي الجامع ما يدل
على التوقف على النية فكان في المسئلة روايتان ومشايخ بلخ كانوا يصححون ما في
الجامع ذكره في البدائع وينبغي ان يجوز من ذلك ما يشتريه المضارب حيث يكون للتجارة
وان لم ينوها او نوى الشرا للنفقة لما انه لا يملك بما لها الا الشرا لها فلا حاجة الى الاشتغال به
ثم تتميم لبعض من شروط الوجوب العلم به حقيقة او حكما كالكون في دار الاسلام كما في البدائع
ويشترط اداؤها نية مقارنة للاداء لان النزاع بين الاصل في كل شيء ومراده تفصيل النية
لا بيان اصلها لانه قدمه وكيفية نية اصل الزكاة حتى لو كان له اربعون شاة وخمس من الابل
فادى عنها شاة لا ينوي بها عن احدهما صرفها الى ايهما شاء كما لو كفر لعتق عن ظهار امرأتين
كذا في الظهيرية ولو نوى الزكاة والنفل وقع عن الزكاة عند الامام والثاني وقال محمد عن النفل
ولا يشترط علم المدفوع اليه كما في القنية والمجتبى واطلاقه يعم النية المقارنة كما اذا نوى

[illegible]

والمال في يد الفقير أو نوى عند الدفع للوكيل ثم دفع الوكيل بلا نية لأن العبرة لنية الآمر ومن ثم قالوا لو قال
هذا تطوع أو عن كفارتي ثم نواه عن الزكاة قبل دفع الوكيل صح هذا إذا لم يخلط الوكيل بماله
أو مال زكاة أخرى فإن خلط ضمن وكان متبرعا بما أداه وكذا الناظر لو في يده أوقاف واختلط
والسمسار والطحان إلا في موضع يكون الطحان مأذونا هذا إذا لم يوكله الفقراء فإن وكلوه
لم يضمن وللوكيل أن يدفع إلى ولده الفقير وزوجته لا إلى نفسه إلا إذا قال ربها ضعها
حيث شئت ولو تصدق عنه بأمره جاز ويرجع عند الثاني خلافا لمحمد وبغير أمره
لا يجزئه اتفاقا ولو بلغه فأجاز لأنها وجدت نفاذا على المتصدق ولم يصر
نائبا عن غيره فنفذت عليه ولو عين للوكيل فقيرا فدفع لغيره لا يضمن وقيل في الزكاة
يضمن كذا في الفتح إلا أن الغالب لتعيين النادر كفقير قد يشهد للأول **أو نية**
مقارنة **لعزل ما وجب** ضرورة لأن الدفع يتفرق فيكتفي بوجودها حالة العزل
تيسيرا حصر الجواز في الأمرين فأفاد أنه لو نوى الزكاة وجعل يتصدق ولو إلى آخر
السنة ولم تحضره النية لم يسقط عنه وأشار إلى أنه ليس للفقير أخذها منه إلا أنه
في الديانة يرجى أن يحل له الأخذ ولو سرق ما عزله لم يقطع كذا في التجنيس لكن سيأتي
في السرقة أنه يقطع وإلى أنها لا تجديد نية الزكاة إذا دفعها من الثلث وإلى أنه
لو أخذها الساعي جبرا عليه لم تقع زكاة لعدم الحسبة ليكون بنفسه وفرق
في ذلك بين السائمة وغيرها لكن المفتى به على سقوطها عنه في الأموال الظاهرة
دون الباطنة ملازن وأنه إلا أخذه كذا في التجنيس أيضا قال في البحر وإلى أنه لا يخرج
بالعزل عن العهدة بل لا بد من التصدق به حتى لو ضاع لم يسقط عنه كما في الخانية
ويورث عنه كما في المحيط **أو تصدق بكله** لدخول الواجب فيه فلا حاجة إلى التعيين
وهذا استحسان فلا فرق في ذلك بين ما إذا لم تحضره النية أو نوى نفلا بخلاف
ما إذا نواه عن واجب آخر على ما مر وإطلاقه يعم العين والدين حتى لو أبرأ
الفقير عن النصاب صح وسقط عنه ولو عن بعضه سقط ذلك البعض دون الآخر
ولو نواه عن الكل لأن البعض الباقي يصير بالقبض عينا وأداء الدين عن العين
لا يجوز أداء الدين عن الدين حيث يجوز ولو وهبه لغني ضمن الواجب في أصح الروايتين
وشمل كلامه أيضا ما إذا لم ينو شيئا أصلا أو نوى غير الزكاة وهو صحيح فيما إذا نوى
التطوع أما إذا نوى النفل أو واجبا آخر وقع عما نوى وضمن قدر الواجب
كما في الشرح كما في البحر وأقول في التعبير بالتصدق إيماء إلى إخراج النذر والواجب
الآخر فإنه لو أمر غيره بدفع زكاته فدفعها من ماله أخذ حيث اختلف فيه
ظاهر ما في القنية ترجيح الإجزاء استدلالا بقولهم لو وكل مسلم ذميا يبيع خمرا
فباعها من ذمي فللمسلم أن يصرف هذا الثمن إلى الفقراء من زكاة ماله انتهى
والأفضل في الزكاة إعلانها وفي النفل إخفاؤه كذا في الفتح وقيده بعضهم بما إذا لم يكن
ثمة ظلمة يتبعون أرباب الأموال فيأخذون منهم أموالا يحذون زكاتها ويصرفونها
في غير أهلها فإن كان فالستر أفضل وقالوا لو شك أزكى أم لا أعاد وفي الصلاة بعد
الوقت لا والفرق أن وقتها العمر فصار كما إذا شك في الصلاة مع بقاء الوقت ومن
حوادث الفتاوى لو شك هل أدى ما عليه أم لا فإن كان لا يضبط ما أداه هل يلزمه

اعادتها

صدقة السوائم

إعادتها قال في البحر ومقتضى ما مر لزومها حيث لم يغلب على ظنه دفع قدر معين والله الموفق
باب صدقة السوائم بدأ محمد في تفصيل أموال الزكاة بالسوائم اقتداء بكتبه
عليه الصلاة والسلام وكانت كذلك لأنها إلى العرب وكانت أجل أموالهم السوائم والإبل أنفسها
عندهم فبدأ بها وسماها صدقة تأسيا بالقرآن المجيد حيث أطلقت فيه فالمراد بها
الزكاة وهي جمع سائمة يقال سامت الماشية رعت وأسامها ربها إسامة كذا في المغرب
سميت بذلك لأنها تسيم الأرض أي تعلمها ومنه شجرة تسموه وفي ضياء الحلوم السائمة
المال والمراعي **هي** أي السائمة في عرف الفقهاء **التي تكتفي بالرعي في أكثر السنة** هذا التعريف
لمطلق السائمة التي تجب فيها ماشيا أي إذ يشترط فيها كون ذلك لقصد الدر والنسل حتى
لو أسامها للحمل والركوب لم يجب فيها شيء أو للتجارة كان فيها زكاة التجارة كذا في النهاية
وفتح القدير قال في البحر وقد يجاب بأنهم إنما تركوا هذا القيد لتصريحهم بعد
ذلك بما يطلب الآخر وأقول هذا غير دافع إذ التعريف بالأعم لا يصح وأنه يدفع بنفسه
ذكر الحلبي لعدم أن لك ينبغي أن هذا الشرط ينتقض بأنها لو كانت كلها ذكورا أو إناثا
لا زكاة فيها إذ لا در ولا نسل حينئذ مع أن المذكور في البدائع والمحيط وجوب
الزكاة فيها وأجاب في البحر بأن القصد نفي الإسامة للحمل والتجارة لا اشتراط
أن تكون للدر والنسل ومن ثم زاد في المحيط أو السمن إلا أنه في البدائع قال لو أسامها
للحم فلا زكاة فيها انتهى وأقول فيه نظر إذ نفي الإسامة للحمل والركوب قد يحصل
بدون قصد الدر والنسل بأن لم يقصد شيئا أصلا ولا شك أنه في هذه الحالة
لا زكاة عليه أيضا والرعي مصدر رعت الماشية وبالكسر الكلأ نفسه وأحد الأكلاء وهو
كل ما رعته الدواب من الرطب واليابس كذا في المغرب قال في البحر وينبغي أن يكون الفتح
هو المراد هنا لتعبيرهم إياها بالرعي ولا تعلف لقصد الدر والنسل حتى لو حمل
إليها الكلأ لم تكن سائمة ويلزم على الكسر أن تكون سائمة إلا أن يطلق الكلأ على المتصل والقابل
منه بل ظاهر ما مر عن المغرب يفيد اختصاصه بالنابت في معدنه ولم تكن منه
سائمة والتقيد بأكثر السنة لأن القليل لا يمكن الاحتراز عنه ويفيد أنه لو علفها
نصف الحول لم تكن سائمة للشك في الموجب **ويجب** أي يلزم **في خمس وعشرين إبلا**
وهي مؤنثة لا واحد لها من لفظها بدليل التصغير على أبيلة والنسبة إليها إبلي بفتح
الباء **بنت مخاض** وهي التي طعنت في الثانية سميت بذلك لأن أمها تصير مخاضا أي حاملا
عادة أي حاملا **وفيما دونه** أي المذكور **في كل خمس شاة** هذا اللفظ يقع على الذكر والأنثى
فيجوز أخذ الذكر في هذه الحالة وفي الفرز الغنم بخلاف الإبل فلا يجوز أخذ الذكر منها
إلا بالقيمة قيل لأن الشرع جعل الواجب في نصاب الإبل من الصغار تيسيرا بدليل
عدم جواز الأضحية بها وإنما يجوز بالثني فصاعدا فجعله من الإناث لأن الأنوثة
تعد فضلا في الإبل فصار الواجب وسطا **ويجب في ست وثلاثين بنت لبون** وهي التي
طعنت في الثالثة سميت بذلك لأن أمها تكون ذات لبن عادة **ويجب في ست وأربعين
حقة** وهي التي طعنت في الرابعة سميت بذلك لأنه حق أن يحمل عليها أو حق لها الضراب
ويجب في إحدى وستين جذعة وهي التي طعنت في الخامسة سميت بذلك لمعنى في أسنانها
يعرفه أهل اللغة قال في البدائع والاشتقاق لاسمها وفي غاية البيان سميت بذلك لأنها

اطاقة الجذع فيقال جذع الدابة اذا حبسها على غير علف وهذا الاسن يجب في الزكاة ولعدها اسنان
اخر كالثني والسديس والبازل لم يذكروها لانه لا مدخل للزكاة فيها وذكر ان هذه الاسنان
الاربعة هي لغاية الابل في الحسن والدر والنسل وما زاد فهو رجوع الى الكبر والهرم و يجب
في ست وسبعين بنتا لبون و يجب في احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين بهذا
اشتهرت كتبه عليه الصلاة والسلام وهو امر توقيفي وظاهر المبسوط لبعض انه معقول
المعنى وذلك انه قال ان ايجاب الشاة في خمس من الابل لان المامور به ربع العشر والشاة
تقرب منه فانها كانت تقوم بخمسة دراهم وبنت المخاض باربعين وايجاب الشاة في خمس
كايجاب خمسة في المائتين ورده في الفتح بانه جاء في السنة فيمن وجب عليه سن فلم
يوجد وضع العشرة موضع الشاة عند عدمها وهو مصرح بخلاف ما قال اطلق
في الابل فشمل الصغار والكبار لكن يشترط ان لا يكون الكل صغارا لما سيأتي والاعمى
والمريض ونقل في الظهيرية فيما اذا كانت روايتان وعندهما يجب كما لو كان فيها
عمى وجزم في الجوهرة بعدم الوجوب والمهازيل قالوا يجب في خمس المهازيل
شاة بقدرهن بل ينظر الى الشاة الوسط كم هي من بنت المخاض الوسط فان
كانت خمسها مثلا وقيمة الشاة الوسط عشرة ظهر ان الشاة الوسط خمس بنت
بنت مخاض فتجب شاة قيمتها قيمة خمس واحدة منها او سدس فسدس وعلى هذا
وتمام تفريعات المسألة معروف في المطولات والاعرج كالصحيح لا يوجد كما في
الولوالجية ثم يجب في كل خمس شاة مع الحقتين الى مائة وخمس واربعين فيها
حقتان وبنت مخاض لزيادتها على المائة والعشرين خمس وعشرين وفيها بنت مخاض
على ما مر وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق والمعفو عنه بين الواجبات اربعة
اربعة ثم يجب في كل خمس شاة ويجب في مائة وخمس وسبعين ثلاث حقاق
في مائة وخمسين منها ويجب بنت مخاض فيما زاد وهو خمسة وعشرون ويجب في مائة
وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين فاذا صارت مائتين فهو بالخيار ان شاء دفع اربع
حقاق او خمس بنات لبون وفي البدائع اذا صارت مائة وستا وتسعين خير بين ان يؤدي
اربع حقاق او ينتظر الى ان تكمل مائتين فيتخير بينها وبين خمس بنات لبون على ما مر
ثم تستأنف الفريضة ابدا كما في الاستئناف الذي بعد مائة وخمسين فيجب في كل خمس شاة
مع الاربع حقاق او الخمس بنات لبون وفي العشرين شاتان فاذا بلغت مائتين وخمسا
وعشرين ففيها بنت مخاض معها الى ست وثلاثين ففيها بنت لبون معها الى ست واربعين
ومائتين فخمس حقاق الى ثلاث مائة وهكذا واحترز به عن الاستئناف الاول
فانه ليس فيه بنت لبون لعدم نصابها كما لا يخفى والبخت جمع بختي وهو المتولد
بين العربي والعجمي منسوب الى بخت نصر لانه اول من جمع بين العربي والعجمي كالعراب
في الزكاة والربا والاضحية لان اسم الابل يتناولها واختلافهما في النوع لا يخرجهما من الجنس
وفرق بينهما في الايمان للعرف وهو جمع عربي للبهائم وللاناسي عرب ففرقوا بينهما في الجمع وهم
مستوطنوا المدن والقرى العربية والاعراب اهل البدو واختلف في نسبتهم والاصح انهم
نسبوا الى عربة ثم حركت وهي من تهامة لان اباهم اسماعيل عليه الصلاة والسلام نشأ بها
كذا في المغرب باب صدقة البقر قدمها على الغنم لقربها من الابل ضخامة وقيمة

في البقر

من بقر بطنه

من بقر بطنه شقه سمي به لانه يبقر الارض بالحراثة ومنه قيل لمحمد بن علي بن الحسين بن علي بن ابي طالب
الباقر لانه بقر العلم فدخل فيه مدخلا بليغا ووصل منه غاية مرضية وهو اسم جنس والواحدة
منه بقرة وباقورة والتاء للوحدة والتبقير والبقر والبقرات بمعنى يجب في ثلاثين
بقرا تبيع ذو سنة او تبيعة سمي الحولي من اولاد البقر بذلك لانه يتبع امه او لان قرنه
يتبع اذنه وقد فوقته والجمع اتبعة وتباع وتبائع ويجب في اربعين مسن ذو سنتين
او مسنة بضم الميم وكسر السين سمي بذلك لزيادة سنها والجمع مسنات بذلك امر عليه الصلاة
والسلام معاذا حين بعثه الى اليمن كما رواه اصحاب السنن وحسنه الترمذي ثم
ان وجد في الثلاثين تبيع وسط وجب او ما يساويه وجب تبيع يساوي الوسط
وان شاء دفع القيمة عن تبيع ولو كان الكل عجاجا فليس فيها ما يساوي الوسط وجب
افضلها ولو كان البقر اربعين وفيها مسنة وسط او ما يساويها وهذا على ما عرف في
الثلاثين ولو كان الكل عجاجا وجب ان ينظر الى قيمة تبيع وسط لانه المعتبر
في نصاب البقر وما فضل منه عشر الى قيمة مسنة وسط فيما وقع به التفاوت وجب
بنسبته فراخيه على افضلها في الفضل مثلا لو كانت قيمة التبيع الوسط اربعين
وقيمة المسنة الوسطى خمسين يجب مسنة تساوي افضلها وربع التي تليها في الفضل
حتى لو كانت قيمة افضلها ثلاثين والتي تليها عشرين يجب مسنة تساوي خمسة
وثلاثين ولو كانت مسنتين عجافا فليس فيها ما يساوي تبيعا وسطا ففيها تبيعان
ان كانا والا فاثنان من افضلها وان كان فيها تبيع وسط او ما يساويه وجب التبيع
الوسط واخر من افضل الباقي كذا في الفتح وفيما زاد على الاربعين فبحسابه فيجب في
الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة او ثلث عشر التبيع وهذا رواية الاصل عن الامام
وهي ظاهر الرواية وروى الحسن عنه انه لا شيء في الزيادة حتى تبلغ خمسين ففيها مسنة
وربع مسنة او ثلث تبيع وعنه حتى تبلغ ستين وبها اخذا وهي اعدل كما في المحيط
وفي جوامع الفقه المختار قولهما وفي الينابيع والاسبيجابي وعليه الفتوى الى ستين
ففيها تبيعان او تبيعتان اجماعا وفي سبعين يجب مسنة وتبيع وفي ثمانين يجب
مسنتان فالفرض يتغير في كل عشرة من مسنة الى تبيع وفي مائة وعشرين اربع اتبعة
وفي مائة تبيعان ومسنة وفي مائة معرب جواميس كالبقر في الزكاة والاضحية والربا
لان اسم البقر يتناولها فيكمل نصاب الاهلي اما الوحشي من البقر والغنم وغيرهما
فلا يعد في النصاب وكذا المتولد من اهلي ووحشية كذا في البدائع واعلم انه يحنث بالجاموس
فيما اذا حلف لا ياكل لحم البقر لانها غير الحق عرفا وفي الخانية قال بعضهم انه يحنث وفي العكس
لا يحنث وهذا اصح وينبغي ان لا يحنث في الفصلين انتهى قال الشارح وقوله والجاموس
كالبقر ليس بجيد لانه يوهم انه ليس ببقر انتهى ولو قال كغيره والجاموس نوع من البقر
لكان اولى واجيب في البحر بانه لما كان في العرف ليس ببقر كان ذلك كافيا في التعبير
المقتضي لصحة التشبيه وفيه نظر والاولى ان يقال ان في كلامه مضافا محذوفا اي
وحكم الجاموس كالبقر وعليه فلا اشكال والله الموفق فصل في الغنم سميت بذلك لانه
ليس لها آلة الدفاع فكانت غنيمة لكل طالب وهي اسم جنس مؤنثة لا واحد لها
من لفظها وقول الهاشمي في مفردها غنيمة وتخصيصهم اياها بالنصاب خطأ

في الغنم

[illegible]

تجب في اربعين شاة نصب على التمييز والفاعل شاة وتجب في مائة واحدى وعشرين شاتان وتجب في مائتين وواحدة ثلاث شياه وتجب في اربعمائة اربع شياه ثم تجب في كل مائة شاة بهذا اشتهرت كتبه عليه الصلاة والسلام وابي بكر وعليه انعقد الاجماع كذا في الشروح وحمله في البدائع قول عامة العلماء وقال الحسن بن حي اذا زادت على ثلاث مائة واحدة ففيها اربع شياه وفي اربعمائة خمس شياه والصحيح قول العامة انتهى والمتولد بين الغنم والظبا يعتبر فيه الام فان كانت غنما وجب فيها الزكاة ويكمل بها النصاب والا فلا كذا في المحيط وفيه بقوله وفي مائة واحدى وعشرين اشارة الى انه تجب في المائة والعشرين حتى لو اراد الساعي تفريقها فان يا خذ من كل اربعين منها شاة لم يكن له ذلك لانه يا خذ الملك ملك الكل نصابا وقال في الخلطين في السائمة والاموال التجارة يعتبر نصيب كل منهما على حدته سواء كانت شركتهما عنانا او مفاوضة او شركة ملك بالارث او غيره اتحد مرعاهما او اختلف فان بلغ احدهما نصابا زكاه دون الاخر ولو كان بينهما خمس من الابل لم تجب على واحد منهما فان بلغت عشرا تجب على كل منهما شاة ولو اربعون من الغنم لم تجب وفي ثمانين تجب شاتان ولو كان بينه وبين ثمانين رجلا ثمانون شاة قال الامام ومحمد لا شيء عليه كذا في السراج **والمعز** جمع ماعز كتجر جمع تاجر ذات الشعر اسم لا مفرد له من لفظه ولهذا كان ذلك لان النص ورد باسم الشاة والغنم وهو شامل لهما والمراد الضان في تكميل النصاب وكذا في الاضحية والربا لا في اداء الواجب كما في الفتح والايمان حتى لا يحنث باكل المعز فيما اذا حلف لا ياكل لحم الضان لما مر **ويؤخذ الثني** من الضان وهو ما تم له سنة **في زكاتها** اي الغنم **لا الجذع** وهو ما اتى عليه اكثرها وقيل ما تم له ثمانية اشهر وقيل سبعة وقال الاقطع الجذع عند الفقهاء ما تم له ستة اشهر قال في البحر وهو الظاهر وهذا المتن تعيين الثني هو ظاهر الرواية لقول علي رضي الله عنه لا يؤخذ في الزكاة الا الثني من المعز فصاعدا وروى الحسن عن الامام جواز الجذع وهو قولهما لقول عمر رضي الله عنه كما في الموطا انه اخذ الجذعة والثنية قال في الفتح والامام عن علي تعريب والدليل تقتضي ترجيح هذه الرواية والخلاف في الضان اما المعز فلا يؤخذ منه الا الثني اتفاقا كما في الدراية هذا واما الثني من البقر فما تم له سنتان ومن الابل ما تم له خمس والجذع من البقر ما تم له سنة ومن الابل ما تم له اربع سنين وفي اضحية الشارح ان الثني من الضان والمعز سواء هذا كله عند الفقهاء وقال اهل اللغة الجذع من البهائم قبل الثني من الابل في السنة الخامسة ومن البقر والشاة في السنة الثانية وعن الازهري الجذع من المعز لسنة ومن الضان لثمانية اشهر قال في البحر وان الجذع من المعز عند الفقهاء **ولا شيء في الخيل** السائمة اذا كانت معدة للدر والنسل فيها زكاة التجارة حيث كانت لها اتفاقا وهذا قولهما لما اخرجه اصحاب السنن الكتب الستة من قوله عليه الصلاة والسلام ليس على المسلم في عبده ولا في فرسه صدقة رواه مسلم الا صدقة الفطر وقال الامام ان كانت سائمة للدر والنسل ذكورا واناثا وحال عليها الحول وجب فيها الزكاة غير انها ان كانت من افراس العرب خير بين ان يدفع عن كل واحدة دينارا وبين ان يقومها ويعطي عن كل مائتين خمسة دراهم وان كانت من افراس غيرهم قومها لا غير ان كانت ذكورا واناثا

فقط

فقط وان انفردت فيه روايتان اشهرهما عدم الوجوب كذا في المحيط وفي الفتح الراجح في الذكور عدمه وفي الاناث الوجوب واجمعوا انها لو كانت للحمل والركوب او علوفة فلا شيء فيها وجزم بقولهما لما في الخانية قالوا الفتوى على قولهما وكذا رجح قولهما في الاسرار واما شمس الائمة وصاحب التحفة فرجحا قول ابي حنيفة واجمعوا ان الامام لا ياخذها واختلف المشايخ في اشتراط النصاب على قوله والصحيح انه لا يشترط **والبغال والحمير** السائمة اجماعا لقوله عليه الصلاة والسلام لم ينزل علي فيهن شيء الا هذه الاية الجامعة الفاذة فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره واستدل في غاية البيان على نفي الوجوب بقوله عليه الصلاة والسلام ليس في الجبهة ولا في الكسعة ولا في النخة صدقة فالاول الخيل والثاني الحمير والثالث البقر العوامل كما في الديوان واذا لم يجب في الحمير لم يجب في البغال لانها من نسلها ومعلوم انها ان كانت للتجارة كان فيها الزكاة **والحملان** بضم الحاء وقيل بكسرها الصغار جمع حمل بفتحتين ولد الشاة في السنة الاولى **والفصلان** جمع فصيل ولد الناقة قبل ان يصير ابن مخاض **والعجاجيل** جمع عجول ولد البقرة حين تضعه امه الى شهر كما في المغرب لغلبة الشرب في الصغار من السوائم وهذا عندهما فان وجبت الشاة او احدة منها قيل المسيلة مشكلة اذ الوجوب متوقف على الحول وبعده لم يبق صغارا فقيل صورتها ملك نصابا فيها في اول الحول هل ينعقد الحول عليها فيجب فيها الزكاة عند تمامه او لا وقيل كانت له امهات فولدت في نصف الحول ثم ماتت وتم الحول على الاولاد صغارا كما في المحيط وهذا اصح ولعل وجهه انه على التصوير الاول لم يبق محلا للنزاع حيث يرضب الواجب وهو الطعن في السنة الثانية كما نبه عليه في الحواشي السعدية والمراد بالنصاب خمس وعشرون من الابل او ثلاثون من البقر او اربعون من الغنم لا خمسة من الابل لان الشاة لا تجب واحدة منها وذا لا يتصور في غير هذا المقدار والخلاف مقيد بما اذا لم يكن فيها كبار فان كان كما اذا كان له تسعة وثلاثون حملا مسنة وكذلك في الابل والبقر كانت الصغار تبعا لها ووجب اجماعا كما في الدراية ثم ان كانت المسنة وسطها اخذت ولم يؤخذ ويؤدي صاحب المال شاة وسطا وان كانت دون الوسط لم يجب الا هذه فان هلكت الكبيرة بعد الحول بطل الواجب عند الامام ومحمد وعند الثاني يجب في الباقي تسعة وثلاثون جزءا من اربعين جزءا من حمل ثم الاصل الذي يعتبر في حال اختلاط الصغار بالكبار ان يكون العدد الواجب في الكبار موجودا كما اذا كان له مسنتان ومائة وتسعة عشر حملا حيث تجب مسنتان في قولهم اما لو كان له مسنة ومائة وعشرون حملا وجبت مسنة واحدة عندهما وقال الثاني مسنة وحمل وعلى هذا لو كان له تسعة وخمسون عجولا وتبيع كذا في غاية البيان **ولا** تجب في **العلوفة** بفتح العين ما يعلف من الغنم وغيرها الواحد والجمع سواء وبضم جمع علف يقال علفت الدابة ولا يقال اعلفتها **و**لا في **العوامل** والحوامل لقوله ليس في الحوامل والعوامل والعلوفة صدقة ولان السبب هو المال النامي ودليله الاسامة او التجارة ولم يوجدا حتى لو كانت العلوفة للتجارة كان فيها زكاة التجارة بخلاف العوامل **ولا** تجب ايضا في **العفو** وهو ما بين النصب وهذا قول الامام والثاني لقوله عليه الصلاة والسلام

في خمس من الابل السائمة بنت شاة وليس في الزيادة شيء حتى تكون عشرا ذكره ابن الجوزي في التحقيق وقال محمد وزفر
الواجب عن الكل واثر الخلاف يظهر فيمن ملك تسعا من الابل فهلك بعد الحول منها اربعة لم يسقط
شيء عند الامام والثاني وعند محمد وزفر يسقط اربعة اتساع شاة وعلى هذا لو كان له مائة وعشرون
من الغنم فهلك بعد الحول منها ثمانون وهذا لان العفو تبع فيصرف الهالك الى العفو اليه كما يصرف
المضاربة اذا هلك يصرف اولا الى الربح ولذا قال الامام لو كان له نصب صرف الهالك الى
العفو ثم الى النصاب الاخير ثم الى الذي يليه الى ان ينتهي الى الاول وابو يوسف يصرفه
الى العفو ثم الى النصب شائعا كذا في الشرح وفي المحيط ظاهر الرواية عنهم لقول الامام
ولو كان له اربعون من الابل فهلك منها عشرون بعد الحول وجب عليه اربع شياه عند
الامام وعند محمد نصف بنت لبون وعلى ما من الثاني عشرون جزءا من ستة وثلاثين
جزءا من بنت لبون والمراد من العفو عند الامام في جميع الاحوال وخصاه بالسوائم
كذا في غاية البيان **والهالك بعد الوجوب** اي وجوب الزكاة لتعلقها
بالعين لا بالذمة قال ... تعالى وفي اموالهم حق للسائل والمحروم وقوله عليه
الصلاة والسلام في اربعين شاة شاة وكذا قوله وفي الرقة ربع العشر ... في ذلك
بين ما اذا تمكن من الاداء بان وجد الفقير في الساعة او الساعي في الظاهرة واخذها
حتى هلك او لم ... لو منع الامام او الساعي حتى هلك والصحيح الذي عليه
العامة انها لا تجب لا ان ... وان تغيبت لكن لما ... راي في اختيار محل الاداء
بين العين او القيمة ثم القيمة شائعة في نصاب كثيرة والراي يستدعي زمنا فلا يحبس
لذلك فقيد بالهلاك لانه لو استهلك النصاب ضمن الواجب وفي المجتبى لو حبسها
عن العلف او الماء حتى هلكت قيل هو استهلاك فيضمن وقيل لا لانه لو فعل ذلك في الوديعة
لم يضمن فكذا هذا انتهى والذي يقع في نفسي ترجيح الاول ثم رأيته في البدائع جزم به
ولم يحك غيره واستبدال مال التجارة بمال التجارة ليس استهلاكا بلا خلاف سواء
استبدلها بجنسها او بخلاف جنسها الا اذا حابى فيه بما لا يتغابن الناس
في مثله فانه يضمن قدر زكاة المحاباة ويصير استهلاكا وقيده في فتح القدير
بما اذا نوى في البدل التجارة عند الاستبدال اما اذا لم ينو في البدل التجارة واستبدال
السائمة بالسائمة ان كان بخلاف جنسها بان باع الابل بالبقر او البقر بالغنم استهلاك
اجماعا وان كان بجنسها فكذلك عند اصحابنا خلافا لزفر والفرق كما في البدائع ان
الواجب في مال التجارة متعلق بالمعنى وهو المالية او القيمة وفي السائمة بالعين لا
بالمعنى الا ترى انه لو كان له خمس عجاف من الابل لا تساوي قيمتها ذريهم وجب
فيها الزكاة ثم اذا حضر المصدق وقت البيع خير بين اخذ القيمة من البائع وان شاء
البيع ويصير ... اخذ الواجب من العين المشتراة ويبطل البيع في قدر الواجب بخلاف
ما اذا باع الطعام المعشر فان المصدق بالخيار من البائع ان شاء وان شاء من المشتري
حتى قبل الافتراق او بعده لان تعلق العشر بالعين آكد من تعلق الزكاة واقراض
مال الزكاة بعد الحول ليس استهلاكا وكذا اعارة ثوب المال وكذا اعارة ثوب التجارة كذا في
الخانية ولو ازال ملك النصاب لغير عوض كالهبة من غير الفقير والوصية او بعوض
ليس بمال كالامهار وبدل الصلح عن دم العمد والخلع ونحوها او بما ليس هو مال الزكاة كالعبد

للخدمة

للخدمة صار مستهلكا ... ولا يخفى ان هذا كله اذا كان بعد الحول اما قبله فلا ولو كان البدل مال الزكاة لا يجب الا بحول
جديد او يكون عنده دراهم وقد استبدل بالحرام ... ولو فعله فرارا من الزكاة كره عند محمد خلافا
لابي يوسف وهو الاصح والحيلة انه لا يكره ... ولو رجع في هبته بقضاء او بغيره فهلكت عنده لا شيء
عليه لان الرجوع فسخ من الاصل والعقود تنفسخ في مثله فعاد اليه قديم ملكه كذا في الفتح وفي الظهيرية
وهب النصاب ثم استفاد ... في خلال الحول ثم رجع في الهبة يستأنف الحول في المستفاد
من حين استفاده ... يدل على ان الرجوع في الهبة ليس فسخا للهبة من الاصل
اذ لو كان فسخا لما وجب استئنافه في المستفاد من وقت الاستفادة انتهى ولا يقال انه فسخ
من الاصل فيما وقعت الهبة عليه لا يندفع ما ذكر ولهذا فانه لا يمكن ان يجعل فسخا في الاصل
في المعدوم **ولو وجب سن** السن هي المعروفة ثم سمي بها صاحبها كالناب للمسنة من النوق
ثم استعير لغيره كابن المخاض وابن اللبون كذا في المغرب وذكر المسن اراد ذات السن
انما تكون في الحيوان لا في الانسان لان ... الدواب انما تعرف بالسن **ولم يوجد** هذا انما في الثبوت
الخيار اي لو منع وجود الواجب **دفع** رب المال **اعلى منها** اي من السن التي وجبت **واخذ الفضل**
من الساعي **او** دفع دونها ورد رب المال **الفضل** اي الساعي لم يتعرض ... لانه يختلف
بحسب الزكاة غلاء ورخصا ... ان الخيار لرب المال في الوجهين في البدائع ان
الخيار له انما هو في الثاني فقط لقولهم ان المصدق لا يجبر على قبول الاعلى
ورد الفضل لانه يتضمن بيع الفضل من الساعي ومبنى البيع على التراضي كما في النهاية
من ان الصواب ان الخيار ... عليه لان الخيار شرع رفقا بمن عليه الواجب فان قيل انما
يتحقق بتخييره ليس على اطلاقه اللهم الا ان يراد ان له الخيار لو طلب الساعي منه الاعلى
فيكون له ان يتخير بين اعطائه او لا ... وما في غاية البيان من ان ... الساعي لا يجبر
على اخذ الاعلى فيه نظر لقولهم الخيار لرب المال ... لان الزكاة وجبت بطريق اليسر
فلو قلنا بعدم اجباره ... وما في البحر ... لا اجبار
في الشراء ممنوع لانه ليس شراء حقيقيا ... على الساعي باجباره لانه عامل للفقراء ...
... ممنوع وكيف يجوز ... بالنقص مع جواز دفع القيمة ...
ليس شراء حقيقة بل ضمنا ... على الوجه ...
للساعي ... والذي ... من كلام الامام ... الاول
ما جرى عليه ... الاسبيجابي وذكر محمد في الاصل ان الخيار للمصدق
والثاني ان الخيار لرب المال مطلقا وعليه جرى المصنف ولا اجبار للساعي الا اذا زاد
المالك ... له عن الواجب كما اذا وجب عليه بنت لبون فدفع بعض الحقة
فان له ان لا يقبل لما فيه من عيب التشقيص ذكره في البدائع الثالث ما قاله الصيرفي
الصحيح ان الخيار الى المصدق اذا كان فيه دفع زكاة وان المالك ان اراد الادنى والزيادة
لانه دفع بالقيمة وفي دفع القيمة الخيار اليه اجماعا كذا في السراج وفيه دليل على ما قاله
الشارح من ان ما في البدائع من انه لا خيار للساعي الا في تلك المسئلة ... الوجه
الاول انه مع العيب يساوي قدر الواجب ... ان يجبر
المصدق على شراء الزائد انتهى يعني في صورة ما اذا دفع المالك الاعلى **او دفع القيمة**
ان المعتبر ... وذلك يحصل باي مال كان والتقييد بالسن المخصوص بيان القدر

لا للتعيين حتى لو ادى ثلاث شياه سمان عن اربع وسط او بعض بنت لبون عن بعض بنت مخاض جاز
وفي كلامه رد على من ظن من مدلول التعليل اذ شأن البدل ان لا يجوز الا عند تعذر الاصل ثم القيمة تعتبر عنده
يوم الوجوب وعندهما يوم الاداء وفي السوائم تعتبر يوم الاداء اجماعا هو الاصح كما في المحيط وكما
يجوز دفع القيمة في الزكاة يجوز في الكفارات والصدقة والفطر والعشر والنذر بان نذر
التصدق بهذا الدينار او الخبز فتصدق بعدله دراهم او بثمنه **ويوخذ** في زكاة السائمة
الوسط ويلاحظ الادنى والاعلى لقوله عليه الصلاة والسلام لا تاخذوا من حزرات
اموال الناس اي كرائمها وخذوا من حواشي اموالهم اي من اوساطها وفي بالتاء فتطرا من
الجانبين كذا في الهداية والحزرات بالتحريك جمع حزرة بالحاء المهملة وتقديم الزاي
المنقوطة على الراء وفي اللغة المشهورة قال في غاية البيان وفي كلامه تفسير نظر
اما الاول فلان تفسير الشيء بلفظ المجاز يجب ان حزرة المال خياره واكرائمه تستعمل
في خيار الاموال وانما نبهنا على المجاز والثاني ان بالان الحواشي حاشية ولم يجيء بمعنى
الوسط بل بمعناه جزء من جانب من جوانبها من غير اختيار وهي في الاصل جمع حاشية
الثوب وغيره لجانبه كذا في المغرب قال في العناية وتفسير الحواشي بالاوساط مما لحق
لقوله وان فيه نظر من الجانبين وفي الظهيرية لا يجعل بمر جيد بردي وقيل قال الامام
يوخذ من كل نخلة حصتها من العشر وقال محمد يوخذ الوسط اذا كانت اصنافا قال في البحر
وهذا يقتضي ان اخذ الوسط انما هو فيما اذا اشتمل المال على جيد ووسط ورديء او على
صنفين منها اما لو كان المال كله جيدا او جب واحدة من الكرائم لا شاة وسط عند الامام
كما في المجتبى انتهى وفي الدراية وان لم يكن فيها وسط يعتبر افضلها فيكون الواجب بقدره **ويضم**
مستفاد سواء كان حاصلا من الاصل كالاولاد والربح او لم يكن كالارث والهبة والشراء والوصية
من جنس نصاب اليه فيزكيه بحول الاصل واشار بقوله اليه الى ان الضم انما يلزم ما بقي الاصل
حتى لو ضاع استانف للمستفاد حولا منذ ملكه فان وجد منه شيئا قبل الحول ولو بيوم ضمه وزكى
الكل كذا في المبسوط وذكر الرهب له الفا فاستفاد مثلها في الحول ثم رجع الواهب بهبته
فان ستنا نف حولا للفائدة كما في المحيط وشمل كلامه ما لو كان له نصاب دين ثم استفاد
مالا فانها تضم اجماعا عن انه لا يلزمه الاداء من المستفاد عند الامام ما لم يقبض من الدين
درهما وعندهما يلزمه واثر الخلاف يظهر فيما لو مات المديون مفلسا يسقط زكاة
المستفاد عنده لا عندهما ومما لو ادى عشر طعام او ارض او صدقة فطر عبد ثم باع
حيث تضم اثمان هذه اجماعا والخلاف انما هو في ثمن السائمة المزكاة قال الامام لا يضم
وقالا يضم والفرق له ان ثمن السائمة بدل مال الزكاة وللبدل حكم المبدل منه فلو ضم لادى
الى الثنى بخلاف ما مر لان البدل لغير مال الزكاة وعلى هذا يتخرج ثمن السائمة بقوله
من جنس نصاب اليه لان الثمن غير السائمة حكما وكذا لو جعلها علوفة بعد ما زكاها ثم باعها
او جعل عبد التجارة كذلك للخدمة ثم باعه ضمه ولو ادى زكاة نقد ثم اشترى بها سائمة
لا يضم لما قلنا ولو كان عنده نصابان مما لم يضم احدهما كثمن سائمة مزكاة والف وزهم ثم وهب
له الف ضمت الى اقربهما حولا من حيث الحبة نظرا للفقراء ولو ربح في احدهما ضم الى اصله
لان الربح تبع بالذات اقوى منه بالحال **ولو اخذ الخراج** اي خراج الارض كما في غاية البيان
والظاهر ان خراج الرؤس كذلك **والعشر والزكاة بغاة** وهم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة

الامام

الامام الحق بان ظهروا فاخذوا ذلك **لم يوخذ** ما ذكر **مرة اخرى** لان الامام لم يحمهم والجباية بالحماية لكن يفتون
باعادة ما عدا الخراج لان مصرفه الفقراء وهم لا يصرفونه اليهم بخلاف الخراج لانهم مصارف له لكونهم
مقاتلة وقيل اذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه وكذا الدفع الى كل جائر وكذا ما في المبسوط
وما يأخذه ظلمة زماننا من الصدقات والخراج والجبايات والمصادرات فالاصح انه يسقط
عن ارباب الاموال اذا نووا عند الدفع التصدق عليهم لان ما بايديهم اموال المسلمين وما عليهم من
التبعات فوق اموالهم فلو ردوا ما عليهم لم يبق في ايديهم شيء انتهى وكان امير بلخ وجب عليه كفارة
يمين فافتى بالصيام ويحكى هذا الواحد مثل ما ليس للفقراء تدفع للسلطان الجائر يسقط ذكره
قاضي خان فانكارهم على يحيى بن يحيى تلميذ مالك حيث افتى بعض ملوك المغاربة في كفارة
بالصوم غير لازم وتعليلهم بانه اعتبار للمناسب المعلوم الالغاء غير لازم لجواز ان يكون الاعتبار
الذي ذكرناه من فقرهم لا لكونه اشق عليهم من الاعتاق فيكون هو المناسب المعلوم الالغاء ولكونهم لهم
مال وما اخذوه خلطوه به وذلك استهلاك اذا كان لا يمكن تمييزه عنه عند ابي حنيفة فيملكه وتجب
عليه الضمان حتى قالوا يجب عليهم فيه الزكاة ويورث عنهم غير ضائر لاشتغال ذمتهم بمثله والمديون
بقدر ما في يده فقير كذا في الفتح وقد يخفى ان هذا انما يتم ظاهرا ولذا كان وجوب الزكاة عليه يوذن
بغناهم وجواز الصرف اليه يقتضي فقره وتمامه لما قدمناه في المسئلة فتأمل فانه مما اغنى عنه
هذا واعلم ان ظاهر الكتاب انه لا فرق بين الاموال الظاهرة والباطنة وهو ظاهر ما رجحه السرخسي
وفرق في الواقعات بينهما حيث قال السلطان اذا اخذ الصدقات قيل ان نوى الصدقة عليه لا يؤمر
بالاعادة وقيل الاحوط ان يؤمر بالاداء ثانيا كما لو لم ينو لعدم الفقر وتمام الاختيار الصحيح وان لم ينو
منهم من قال يؤمر بالاداء ثانيا ديانة وقال ابو جعفر لا يؤمر لان له حق الاخذ فصح لما انه لو حماه الاخذ
وهذا في الاموال الظاهرة اما لو صادره ونوى بالمدفوع اليه الزكاة قال المتأخرون انه يجوز
والصحيح انه لا يجوز وبه يفتى وهكذا رجحه في الولوالجية وفي البزازية السلطان الجائر اذا اخذ صدقة
الاموال الظاهرة يجوز ويسقط في الصحيح ولا يؤمر بالاداء ثانيا قال صادر واخذ الجبايات
ونوى ان يكون عن الزكاة او نوى ان يكون المسلم زكاة فالصحيح انه لا يقع عن الزكاة ولو نوى الزكاة
فيما يدفع الى صبيان اقاربه او لمن يهدي اليه الباكورة او من يبشره بقدوم صديقه او المعلم
في المكتب اذا لم يشترط جاز يجوز واعلم ان اشتراط اخذهم الخراج وغيره انما هو حيث لو لم يأخذوا
منه سنين ولم يعدهم لم يؤخذ شيء ولا فرق في ذلك بين ان يمر الاسلام في دار الحرب او يرحل اليهم
مسلما الا انه كان اذا كان عالما بوجوب الزكاة يفتي باعادتها والا لا كذا في الشرح **ولو عجل ذو**
نصاب واحد من اي النصب كان **لسنين او** عجل ذو انصاب **لنصب** متعددة **صح** تعجيله سواء بقي
الفقير على حاله او لا بان ايسر او ارتد او مات قبل الحول اما الاول فلانه ادى بعد سبب الوجوب
فيد بقوله ذو نصاب لانه لو ملك اقل منه فعجل خمسة على ما نسب ثم تم الحول على ما نسب لا يجوز وفيه
شرطان اخران ان لا ينقطع النصاب في اثناء الحول فلو عجل خمسة بخلاف ما لو هلك الكل وان
يكون النصاب كاملا في اخر الحول فلو عجل شاة من اربعين وحال الحول وعنده تسعة وثلاثون
فان كان دفعها الى الفقير وقعت نفلا وان كانت قائمة في يد الساعي فالمختار كما في الخلاصة وقوعها
زكاة ولا فرق في ذلك بين السوائم والنقود ولا بين ما اذا كانت في يد الساعي حقيقة او استهلكها
او انفقها على نفسه قرضا او اخذها من عمالته لانه قائم العين حكما الا في السائمة فيما اذا اخرها
من عمالته فانها لا تقع زكاة لانها خرجت عن ملك المعجل بذلك السبب فحين تم الحول يصير ضامنا بالقيمة

ويضم مستفادا حاصلا من الاصل اولا

كذا في الشامي وزكوة مجملا کلنا ادوه اولى طيار العین سحرخوان وكذا في الشامی زكوة الراي بلفظ سحرخوان والا فلا شکل یحتاج الى الفکر تدبر ٩٢٦

نوى وما يدفع الى صبيان اقاربه او لمن يهدي اليه شيئا او لمن يبشره

والسائمة لا بتكمل بالدين فان قلت ما في ذمة الساعي دين والدين عن العين لا يجوز قلت هذا اذا كان الدين على غير الساعي
اما اذا كان على الساعي فيجوز لان حق الاخذ له فالطلب منه ثم الدفع اليه لا يفيد ويؤمر ضمانه الى الفقير او الى
نفسه وهو فقير لا تقع زكاة وكذا لو ضاعت من الساعي ثم وجدها بعد الحول وليس له ان يستردها
لان عينها للزكاة هذه السنة ولم تنقض فلو دفعها الساعي الى الفقير او الضمان عليه الا اذا نهاه قبل الدفع
عندهما اما عند الامام فتضمن مطلقا الاختلاف في الوكيل بدفع الزكاة اذا ادى بعد اداء الموكل بنفسه واما
الثاني فلان النصاب الاول هو الاصل في السببية والزائد تبع والمسئلة مقيدة بما اذا ملك ما عجل عنه
في سنة التعجيل فلو كان عنده مائتا درهم فعجل زكاة الف ثم استفاد الفا وتم الحول وعنده الف
جاز عن الالف وان استفادها بعد الحول لم يجز عن زكاتها وعليه الزكاة بعد تمام الحول من حين
الاستفادة كذا في المبسوط وعلى هذا تتفرع ما في الخانية لو كان له خمس من الابل الحوامل فعجل شاة
عنها وعما في بطونها ثم نتجت خمسا بعد الحول اجزاه وان عجل عما تحمل في السنة الثانية لا يجزيه
انتهى وذلك انه لما عجل عما تحمله في السنة الثانية لم يوجد المعجل عنه في سنة التعجيل فلم يجز عما نوى
التعجيل عنه وهذا اراد لا نفي الجواز مطلقا لانه يقع عما في ملكه في الحول الثاني فيكون من المسئلة
الاولى لان التعيين في الجنس الواحد لغو وفي الولوالجية لو كان عنده اربعمائة درهم فادى زكاة خمس
مائة ظانا انها كذلك كان له ان يحسب الزيادة للسنة الثانية لانه امكن ان يجعل الزيادة تعجيلا قال
في البحر وهذا مستثنى من تقييد المسئلة واقول الظاهر انه لا استثناء وان هذا من المسئلة
الاولى ومن هنا اعترض في النهر على اطلاق الجواز الواقع في الخانية وقد علمت ما فيه ومن فروع
الغاء التعيين في الجنس الواحد ما لو كان له الف بيض والف سود فعجل خمسة عن البيض
او عن السود فهلكت قبل تمام الحول ما عين عنه لا زكاة عليه في الباقي وكان المخرج عنهما ولو ضاع
احدهما بعد الحول كان نصف ما عجل عما بقي وعليه تمام زكاة الباقي وكذا الوارث عن احدهما بعد
الحول كان الاداء عنهما والدراهم والدنانير وعروض التجارة جنس واحد بدليل الضم وكذا الدين
مع العين حتى لو عجل عن العين فهلكت قبل الحول جاز عن الدين ولو بعده لا يقع عنه ولا يعلم
ان التعجيل بعد وجود السبب لا يخص الزكاة بل كذلك لو عجل عشر زرعه او ثمره بعد الخروج قبل
الادراك واختلف الشيخان فيه قبل الخروج فمنعه محمد وجوزه الثاني والاظهر انه لا يجوز في الزرع
قبل النبات وكذا قبل طلوع الثمرة في ظاهر الرواية وكذا لو عجل خراج راسه ولو نذر صوم يوم
معين فعجله جاز عند الثاني خلافا لمحمد وعلى هذا الخلاف الصلاة والاعتكاف ولو نذر حج سنة
كذا فاتى به قبلها جاز عندهما خلافا لما في السراج **باب زكاة المال** قدمنا انه
اسم لما يتمول ويدخر وهذا يتناول السوائم ايضا الا ان ال فيه للمعهود في قوله عليه الصلاة
والسلام هاتوا ربع عشر اموالكم اذ لا خفاء ان المراد به غير السوائم لان زكاتها غير مقدرة به
ولهذا استغنى عما قبله المال في عرفنا يتناول دراهم النقد والعروض وقدمها على خمس الركاز والعشر
لانها كالمستفاد ثم قدم النقدين على العروض لانهما اصلان لسائر الاموال في معرفة القيم وقدم
الفضة على الذهب اقتداء بكتبه عليه الصلاة والسلام ولانها اكثر تداولا ورواجا يجب في مائتي
درهم بيان لنصاب الفضة وفي عشرين دينارا بيان لنصاب الذهب فلو نقص النصاب منهما
نقصانا يسيرا يدخل بين الموازين لا يجب كذا في البدائع ربع العشر بضم العين احد الاجزاء العشرة
لما اخرجه الشيخان ليس فيما دون خمس اواق صدقة وحال ليس في اقل من عشرين دينارا صدقة
وفي عشرين دينارا نصف دينار وفي رواية الدارقطني والاوقية اربعون درهما وهي بضم الهمزة و

نيار

زكاة المال

يا وفيه خلافا لما حكاه الصيان وتشديد الياء افعولة من الوقاية لانها تقي صاحبها من الضرر وقيل
فعيلة من الاوق وهو الثقل والجمع اواقي بتشديد الياء وتخفيفها فمن شدد جعل وزنها افاعيل
ومن خفف جعله افاعل وهي الفضة مضروبة كانت او غير مضروبة والرقة المضروبة واصلها
ورقة ولو كان النصاب منها تبرا اي قطعة معدن او كان حليا بضم الحاء وكسرها وتشديد
الياء جمع حلي بفتح الحاء واسكان اللام ما تتحلى به المراة من ذهب او فضة وحلية السيف جمعها
حلى على وزنه فقوله او آنية على ان الحكم ليس مقصورا على ما تتحلى به المراة بل حلية السيف والمصحف
والمنطقة واللجام والسرج والاواني ان تخلصت فكذلك سواء نوى بها التجارة او التجمل او لم ينو شيئا
كما في البدائع وغيرها ثم يجب في كل خمس بضم الخمسة حدا الا جزء الخمس وهو اربعون درهما او اربعة
مثاقيل بحسابه فيجب فيه من نصاب الفضة درهم ومن نصاب الذهب قيراطان وافاد انه
لا شيء فيما نقص عنه وهذا قول الامام وقالا يجب فيما زاد مطلقا فيجب في الدرهم الزائد جزء
من اربعين جزءا من درهم لقول علي رضي الله عنه فما زاد فبحسابه وله قوله عليه الصلاة والسلام لمعاذ
لا تاخذ من الكسور شيئا فاذا بلغ الورق مائتي درهم فخذ منها خمسة دراهم ولا تاخذ مما زاد
حتى يبلغ اربعين درهما فتاخذ منها درهما قيل المعنى لا تاخذ من الشيء الذي يكون الماخوذ
منه كسورا فسماه كسورا باعتبار ما يجب فيه فان قيل يجوز ان يكون المراد منه ما قبل
المائتين بدليل قوله بعد فاذا بلغ الورق الخ فالجواب ان المراد به ما تخلل المائتين وما
بعده لانه قال فاذا بلغ الورق الخ وعلى هذا فقوله فاذا بلغ الى اخره وقع بيانا لقوله
لا تاخذ من الكسور شيئا لئلا يلزم التكرار كذا في العناية وحاصله انه سماه كسورا باعتبار
ذكر الحال وارادة المحل ولئلا يلزم التكرار جعلت الفاء تفسيرية لا تعقيبية واعترض عليه
بان قوله في الحديث فاذا بلغ الخ يدل على ما ادعاه وكيف يلزم التكرار اذا حمل الاول على ما قبل
المائتين والثاني على ما بعدها وما نص على تخلل ما قلنا وحديث معاذ محكم فلا يعارضه
الاثر في الفتح فان الله سبحانه اعلم واثر الخلاف ستظهر فيما لو كان له مائتان وخمسة دراهم
مضى عليها عامان قال الامام يلزمه عشرة وقالا خمسة لانه وجب عليه في العام الاول
خمسة وثمن فبقي السالم من الدين في الثاني نصاب الا شيء وعنده لا زكاة في الكسور
فبقي النصاب في الثاني كاملا وفيما اذا كان له الف حال عليها ثلاثة احوال كان عليه في
الثاني اربعة وعشرون عنده وقالا يجب مع الاربعة والعشرين ثلاثة اثمان درهم
ومع الثلاثة والعشرين نصف وربع وثمن درهم ولا خلاف انه يجب في الاول خمسة
وعشرون كذا في السراج ولو ملك بعد الحول من النصاب عشرين درهما وجب اربعة
عنده وقالا ونصف وفي المحيط ولا تضم احدى الزيادتين الى الاخرى ليتم اربعون درهما
او اربعة مثاقيل عند الامام لانه لا زكاة في الكسور فلا تضم **والمعتبر** في النصاب
وزنهما اي من حيث الاداء لا القيمة اعتبارا بكيفية المؤدى قدر الواجب وزنا عند الامام
والثاني وقال زفر تعتبر القيمة واعتبر محمد الانفع للفقراء فلو ادى عن خمسة جيدة
خمسة زيوفا قيمتها اربعة جيدة جاز عندهما وكره وقال محمد وزفر لا يجوز حتى يؤدي
الفضل ولو ادى اربعة جيدة قيمتها خمسة رديئة لم يجز الا عند زفر ولو كان له ابريق فضة
وزنه مائتان وقيمته ثلثمائة ان ادى من عينه فلا كلام او من غيره جاز عندهما خلافا لمحمد وزفر
الا ان يؤدي الفضل واجمعوا انه لو ادى من خلاف جنسه اعتبرت القيمة حتى لو ادى من الذهب

المعتبر الوزن في القدر

ما يبلغ قيمته خمسة دراهم من غيرها لانه لم يجز في قولهم لتقوم الجودة عند المقابلة بخلاف الجنس فان ادى القيمة
وقعت عن القدر المستحق كذا في المعراج **(قوله وجوبا)** اي من حيث الوجوب يعني يعتبر في الوجوب ان يبلغ
وزنهما نصابا اجماعا حتى لو كان له ابريق فضة وزنه مائة وخمسون وقيمته مائتان لم تجب وكذا لو كان له اناء
ذهب وزنه عشرة مثاقيل وقيمته مائتا درهم **(قوله ويعتبر في الدراهم وزن سبعة وهو)** اي ذلك
الاعتبار **ان تكون العشرة منها** اي من الدراهم **وزن سبعة مثاقيل** جمع مثقال وهو الدينار عشرون
قيراطا في الجاهلية والاسلام واما الدراهم فبعضها كان كالدينار وبعضها كان اثني عشر قيراطا
وبعضها كان عشرة الى زمن عمر رضي الله عنه فطلب الخراج باكبرها وراموا دفع الاصغر تخفيفا
فاستشار الصحابة فاجمعوا على ان يؤخذ من كل نوع ثلثه فصار الدرهم اربعة عشر قيراطا
وعليه استقر الخراج والدية ونصاب الزكاة والسرقة وفي المغرب وغيره ان هذا التقدير
كان في زمن عبد الملك والاول هو المشهور وانكر ابن الفضل لزومه وقال المعتبر في كل اهل بلدة
دراهمهم وافتى به جماعة من المتاخرين وجزم به في الولوالجية والخلاصة واختاره في المجتبى
وجمع النوازل والعيون كما في المعراج لان هذه الاوزان لم تكن في زمنه عليه الصلاة والسلام
شك في وجوب الزكاة فيها كما في الفتح وبه الحق تعدد كما قال ابو عبيدة اي الدراهم وجد في زمنه
عليه الصلاة والسلام كانوا يزكونه قال لكني اقول ينبغي ان يقيد بما اذا كانت دراهمهم لا تنقص
عن اقل وزن كان في زمنه عليه الصلاة والسلام فلا يخفى ما ينبغي من المعدودية بمكة
وان كانت دراهم قوم قال في السراج الا لو كان الدرهم اربعة عشر قيراطا عليه الجم الغفير والجمهور
الكثير واطباق كتب المتقدمين والمتاخرين هذا وفي الغاية ان درهم مصر اربعة وستون
حبة وهو اكبر من درهم الزكاة فالنصاب منه مائة وثمانون درهما وحبتان قال في الفتح
وفيه نظر على ما اعتبره في درهم الزكاة لانه اراد بالحبة الشعيرة فدرهم الزكاة سبعون
شعيرة ان كانت العشرة وزن سبعة والمثقال مائة شعيرة فهو اذا اصغر لا اكبر
وان اراد بالحبة شعيرتان كما وقع في تفسير بعضهم فهو خلاف الواقع اذ الواقع
ان دراهم مصر لا تزيد على اربعة وستين شعيرة لان كل ربع مقدر باربع خرانيب
وكل خرنوبة باربع حبات وسط **وغالب الورق** نعم الاولى ورق بخلاف الفضة المضروبة
ورق لا عكسه اي لا يكون عكسه ورقا بل عرضا وكذا الذهب وهذا لان الدراهم لا تخلو عن
قليل غش لانها لا تنطبع الا به بخلاف الكثير فجعلنا الغلبة فاصلة فان كانت للفضة
كان فيها زكاتها لا زكاة العرض ولو اعدها للتجارة وان للغش فان نواها للتجارة اعتبرت
قيمتها كذا في اكثر الكتب وقيده في البدائع والمجتبى بما اذا لم تكن اثمانا رائجة فان كانت
وبلغت نصابا من ادنى ما تجب الزكاة فيه من الدراهم وجبت والا لا وان لم تكن رائجة
ولا منوية للتجارة فلا زكاة فيها الا اذا كان يخلص منها فضة تبلغ نصابا او اقل وعنده
ما يضم اليها كما اشار اليه في غاية البيان والظاهر ان الخلوص ليس بشرط لما في مختصر الكرخي
الا ان تبلغ ما فيها من الفضة ما تجب فيه انتهى وفيه نظر لانها اذا لم تخلص فقد هلكت فيه
فلم ينتفع بها لا حالا ولا مالا فيعتبر العزة للغش ولذا جزم في اكثر الكتب باشتراط الخلوص
وعلى التفصيل السابق جرى جواب السلف في الدراهم الغطريفية المنسوبة الى غطريف بن عطا
الكندي امير خراسان في ايام الرشيد وكانت من اعز النقود لكن افتى ابن الفضل بوجوب
الزكاة فيها مطلقا وقول السلف اصح كذا في البدائع وسكت الامام عنها المحقق لما اذا استويا واختار

في الخانية

في الخانية والخلاصة الوجوب احتياطا وقيل لا تجب قال الزاهدي والمفهوم من كتاب الصرف ان المساوي
كالذهب والفضة ومن كتاب الزكاة خلافه واما الذهب المخلوط بالفضة فان غلب الذهب فالفضة
فذهب او لا فان بلغ الذهب او الفضة نصابه وجبت **وتجب** ايضا **في عروض تجارة** عطف على قوله
في مائتي درهم جمع عرض فتحتين حطام الدنيا وبسكون الراء المتاع وكل شيء فهو عرض سوى الدراهم
والدنانير كذا في الصحاح وقال ابو عبيدة العروض الامتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا
ولا عقارا قال في النهاية وعلى هذا فجعلها هنا جمع عرض بالسكون اولى لانه في بيان الاموال التي هي
غير النقدين والحيوانات انتهى وهو ممنوع بل في بيان اموال التجارة حيوانا كان او غيره على ما تقدم
من ان السائمة المنوية للتجارة تجب فيها زكاة التجارة سواء كانت من جنس ما تجب فيه زكاة
السائمة كالابل او لا كالبغال والحمير فالصواب اعتبارها جمع عرض بالسكون على تفسير الصحاح
لتخرج النقود فقط لا على قول ابي عبيدة واياه عنى في النهاية بقوله وعلى هذا فانه فرع عليه اخراج
الحيوان كذا في الفتح وللقائل ان يقول لا نسلم انه عنى ما ذكر وكيف يصح ذلك وقد اخرج ابو عبيدة
المكيل والموزون والعقار والحيوان بل قوله وعلى هذا اي على الفرق بين الفتح والسكون فالاولى السكون
لانه في بيان حكم غير النقدين والحيوانات غير السائمة لتقدم حكمها تخرج بقيد التجارة ما
كان للغلة والخدمة وما لم يسم للتجارة وانما تتحقق التجارة عند محل ممر عاقد فلو اشترى
جارية ناويا الخدمة ثم نوى التجارة لا تكون لها حتى يبيعها او يؤاجرها ولو ورثها عند
الهبة او الوصية او النكاح او الخلع او الصلح عن القود لا يصح لما قلنا قال الشارح وكلام
المصنف ليس على اطلاقه لانه لو اشترى ارض خراج ونوى بها التجارة لا تكون لها وكذا لو اشترى
ارض عشر وزرعها او بذرا وزرعه وجب فيه العشر دون الزكاة واجاب في شرح
الدرر بان الارض ليست من العروض لما مر عن ابي عبيدة وفيه نظر لانه لو كان كما قال لما صحت
نية التجارة فيه مطلقا مع ان عدم الصحة انما هو لقيام المانع المؤدي الى التثني واعلم
ان نية التجارة في الاصل تعتبر ما يعتبر في بدله كالزكاة يعني بعرض التجارة او قتل عبد
عبد التجارة ودفع به فان المدفوع يكون للتجارة وان لم ينو فيه ما لم يخرج بنية عدمها
ولو ابتاع مضارب عبدا او ثوبا او طعاما وحمولة زكى الكل وان قصد غير التجارة لانه
لا يملك الشرا لغيرها بخلاف رب المال اذا اشترى عبد التجارة وثوبا وحمولة
حيث لا يزكي الثوب والحمولة لملكه ~~بخلاف رب المال~~ ذلك قال في الفتح وهذا اعني
عدم تزكية الثوب لرب المال محمول على ما اذا لم يقصد بيعه معه لما في الخانية النخاس اذا
اشترى دواب ليبيعها واشترى لها مقاود وجلالا ان كان لا يدفع ذلك مع الدابة
الى المشتري لا زكاة فيها وان كان يدفعها معها وجبت وكذا العطار اذا اشترى قوارير
انتهى وقد يفرق بان ثوب العبد يدخل في بيعه بلا ذكر تبعا حتى لا يكون له قسط من الثمن
فلم يكن مقصودا اصلا لذلك وجوده كعدمه بخلاف جلال الدواب والقوارير فانها تباع قصدا ولذا
لا تدخل في البيع بلا ذكر كذا في البحر واقول هذا الحمل مستفاد من تعليلهم بان المالك كما يملك
الشرا للتجارة يملك الشرا للنفقة والبذلة فيعني فلا يكون للتجارة الا بالنية واذا قصد
شراءه ليبيعه معه فقد نوى التجارة به بخلاف المضارب لما قدمنا واما عدم صحة قصده
مقصود التبعية فهو ممنوع بل يصح قصده بها وان وقع تبعا على ان دخول الثوب مطلقا ممنوع
بل ثياب المهنة ثم مع الدخول لا تتعين بل ان شاء البائع اعطى غيرها مما هو كسوة مثله كما تقرر

في محله **بلغت نصاب ورق** اي فضة مضروبة وغيرها اي ان التقويم انما يكون بهما **او** نصاب **ذهب** والمذكور
في الاصل ان المالك مخير في تقويمها باتهما شاء وعن الامام في رواية النوادر انه يقومها بالانفع للفقرا
وجعله الشارح مذهب الامام وجمع بينهما بحمل ما في الاصل على ما اذا كان التقويم بكل منهما لا يتفاوت
وتفسير الانفع ان يقومها بما يبلغ نصابا وعن الثاني بما اشتراه ان كان الثمن من النقود والا فبالنقد
الغالب وعن محمد بالنقد الغالب على كل حال كذا في الهداية وعليه جرى الشارح وغيره وهو مخالف
لما في النهاية من انه ان كان تقويمه باحد النقدين يتم به حول النصاب وبالآخر لا قومها بما يتم به
النصاب اتفاقا وفي الخلاصة وان شاء قومها بالذهب او بالفضة وعن الامام انه يقومها بما اشتراه
هذا اذا كان يتم النصاب بايهما تقوم فلو كان يتم باحدهما دون الآخر قوم بما به يصير نصابا وعليه
فلا يصح تفسير الانفع بما ذكر في الاقوال لا تخالف هذا انعم يتجه حمله تفسير البعض المراد
بالانفع فالمعنى تقويم المالك بالانفع مطلقا فيتعين ما يبلغ به نصابا دون ما لا يبلغ
فان بلغ بكل منهما اوا حدهما اروج تعين التقويم بالاروج وان استويا زوالا خير المالك
كذا في منح الغدير لكن فيه ان يقال ان تفسير الانفع لم يتجه بما ذكر في السراج لو كان بحيث
لو قومها بالدراهم بلغت مائتين وان قومت بالدنانير ثلاثا وعشرين فقومها بالدراهم
لوجوب ستة فيها بخلاف الدنانير فانه يجب فيها نصف دينار وثمن خمس ولو بلغت
بالدنانير اربعة وعشرين وبالدراهم مائة وستة وثلاثين قومها بالدنانير **و** **نقصان النصاب**
اي نقصان مال الزكاة **في** خلال **الحول لا يضر** اي لا يمنع وجوب الزكاة **ان كمل النصاب في طرفيه**
لان اشتراط كماله في الابتدا للانعقاد وفي الانتها للوجوب ولا كذلك ما بينهما وهذا عندنا وقال
زفر يضر ولا خلاف بين الفقها ان نقصان عروض التجارة في الحول لا يوجب استيناف
الحول ومنه ما لو جعل السائمة معلوفة لان زوال الوصف كزوال العين وبقضاء القيمة
بعد الحول لا يسقط شي عندنا الامام وقالا عليه زكاة ما بقي وفي المجتبى الربح في خلال الحول
لا يقطع حكمه وان كان مستغرقا وقال زفر يقطع ومن فروع المسئلة ما لو كان له غنم للتجارة تساوي
نصابا فماتت قبل الحول فدبغ جلودها وتم الحول عليها كان عليه الزكاة ان بلغت نصابا
ولو تخمر عصيره الذي كان للتجارة قبل الحول ثم صار خلا وتم الحول عليه ويمر كذلك لا زكاة عليه
لان النصاب في الاول باق لبقا الجلد لتقومه بخلافه في الثاني وروي ابن سماعة ان عليه
الزكاة في الثاني ايضا **ويضم قيمة العروض** بعد تقويمها **الى الثمنين** لان الوجوب في الكل
باعتبار التجارة وان افترقت جهة الاعداد قال الزاهدي ولذا ان تقوم احد النقدين وبقيمة الى
قيمة العروض عند الامام وقالا لا يقوم النقدين بل العروض ويضمها وفائدته تظهر
فيمن له حنطة للتجارة قيمتها مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها مائة تجب الزكاة عنده خلافا لهما
لان النقدين اثمان تقوم بها الاشيا فلا تقوم بالاشيا وذلك ان عروض التجارة والنقود سوا
في تعلق الزكاة بها وقدر الواجب فلم يكن احدهما بالاعتبار اولى من الآخر وعلى هذا لو قال
المص بضم قيمة الثمنين الى العروض لكان اولى **و** **يضم الى الفضة** والفضة الى الذهب للمجانسة
بجامع الثمنية **قيمة** اي من حيث القيمة عند الامام وقالا من حيث الاجزا بان يعتبر تكميل احد
النصابين بنحو الربع والنصف لان المعتبر فيهما القدر دون القيمة حتى لا تجب في مصوغ
وزنه اقل من مائتين وقيمته فوقها وقوله ان الضم للمجانسة وهي تتحقق باعتبار القيمة
دون الصورة واثر الخلاف يظهر فيمن له مائة وخمسة مثاقيل قيمتها مائة كان عليه

الزكاة عنده خلافا لهما لان الحاصل ثلاثة ارباع نصاب قال في الكافي ولا تعتبر القيمة عند تكامل
الاجزا كمائة وعشرة دنانير لانه متى انتقص قيمة احدهما تزداد قيمة الآخر فيمكن تكميل ما
نقص بقيمته بما زاد قال في الفتح ولا يخفى ان مؤدى العبارتين ان تكامل الاجزا لا تعتبر القيمة
اصلا لهما او لاحدهما حتى تجب خمسة في مائة وعشرة دنانير سوا كانت قيمة العشرة اقل من مائة
وتعتبر خلاف انه لا مطابقة بين الضابط وعلته لاقتضائه عدم اعتبار القيمة عند التكامل
لهما او لاحدهما ومقتضى التعليل وجوب اعتبار قيمة ما زاد عند انتقاص احدهما لعينه
وهو الواقع رفعا لقول من قال في مائة وعشرة لا شي وفي مائة لا زكاة فيها لانه يعتبر القيمة
وعلى اعتبارها لا يتم النصاب على هذا التقدير ووفقه الشارح بانه لا يلزم من مطلق
اعتبار القيمة اعتبار قيمة احدهما عينا فانه لم يتم باعتبار قيمة الذهب بالفضة
يتم باعتبار تقويم الفضة بالذهب ومن ثم قال في المحيط بعد ذكر المسئلة والوجوب عندهما
اختلف المشايخ على قول الامام والصحيح الوجوب لما قلنا وفي المعراج له مائة وخمسون درهما
وخمسة دنانير لا تساوي خمسين تجب على قولهما واختلف المشايخ على قوله قال بعضهم لا تجب
عنده لان الضم باعتبار القيمة ويضم الاقل الى الاكثر وقال ابو جعفر تجب وهو الصحيح ويضم
الاكثر الى الاقل وذكر الهندواني انه يضم بالقيمة والاجزا عنده وعندهما بالاجزا فقط انتهى
وعلى هذا لو ازداد قيمة احدهما ولم تنقص قيمة الآخر كان وعشرين دينارا قيمتها مائة
واربعون فمقتضى الضابط انه تجب عنده الخمسة والمصرح به في المحيط وجوب ستة
وهو الملائم لما مر من ان الضابط للمجانسة وهي باعتبار المعنى وهو القيمة لا باعتبار
الصورة ولا ضابط في وجوب الخمسة على قولهما والله الموفق **باب العاشر**
الحقه بالزكاة اتباعا للمبسوط وغيره لان بعض ما يؤخذه زكاة وليس متمحضا فلذا اخره عما
تمحض وقدمه على الركاز لما انه من معنى العبادة ما خوذ من عشرت القوم اعشرهم
عشرا فيما اذا اخذت عشر اموالهم فتبدل هذا من تسمية الشي باسم بعض احواله وفي حاجة
اليه بل العشر علم على ما يأخذه العاشر سوا كان الماخوذ عشرا لغويا او ربعه او نصفه
كذا في الحواشي السعدية واراد به العلم الجنسي وسياتي ما يؤيده **هو من نصبه الامام**
على طريق المسافرين كما في النهاية تبعا للمبسوط وهذا القيد لا بد منه ليخرج الساعي فانه
الذي يبعث في القبائل ليا خذ الصدقات المواشي في اماكنها هكذا فرق بينهما في البدايع
قال والمصدق اسم جنس **ليأخذ الصدقات** فيه تغليب لاسم العبارة على غيرها **من التجار** المارين
عليه ويستبدل في ذلك الاموال الظاهرة والباطنة ثم حينا لجهها الي الحماية كما في الشرح وعلى
هذا يتوك القدرية آذا مر على العاشر بمال شرط معتبر المفهوم خلافا لاكثر شراح الهداية
وقولهم لو اعتبر لاقتضى انه اذا لم يمر بمال لا يأخذ منه العاشر وليس كذلك فانه يأخذ من الاموال
الظاهرة وان لم يمر بها فوجب تقييده بالباطن ليتقيد به مفهوم شرطه مبني على عدم التفرقة
بين العاشر والساعي وقد علمت الفرق بينهما وفائدته نصبه حمايته من اللصوص ومن ثم
شرطنا فيه ان يكون قادرا عليها وعن هذا قال السروجي ينبغي ان يشترط فيه ان يكون حرا مسلما غير
هاشمي لانه لا حماية لعبد ولا كافر واما الهاشمي فلان الماخوذ زكاة **فمن قال** من التجار
لم يتم الحول على ماله او ان شرط احدها وجوب الزكاة ولا شك ان الحول شرط في وجوبها فاذا قال
ذلك وليس له في بيته مستفادا ضمه الى ما حال الحول عليه في بيته صدق وكذا لو قال لم

في العاشر

الا الحولان او قال علي دين للعباد قيل المراد به المحيط وبه جزم الاتقاني وعكسه جري العيني ومنهم
قال الحلبي الاصح ان العاشر يسال عن مقداره فان اخبره باحاطته صدقه والا لا وقيل ينبغي ان
يصدقه في غير المحيط ايضا لان ما ياخذه زكاة كذا في المعراج قال في البحر وهو الحق وكذا اطلقه
المص ثم قال واشار الى انه ليس في هذا المال زكاة صدق مع اليمين كما في المبسوط وكذا ايضا
لو اخبره ان متاعه هروي مثلا وانه حلفه واخذ بصدقة منه بقوله وقد قال محمد لا تتبعوا
على الناس متاعهم او قال اديت انا يعني الى الفقراء في المصر حتى لو قال بعد خروجه لم يصدق
لانتقال ولاية الدفع في الباطن بعد خروجه او اديت الى عاشر اخر لانه ادعى وضع الامانة
موضعها هذا اذا كان ثمة عاشر فان لم يكن لا يصدق للتيقن بكذبه ولو لم يدر اهناك عاشر
او لا قال الصفار لا يصدق كذا في السراج لان الاصل عدمه فلم يشترط اخراج البراءة تبعا
للجامع الصغير لكن ظاهر الرواية انه ليس بشرط كما في البدائع لان الخط يشبه الخط وشرط
في الاصل واختلف في اشتراط اليمين معها كذا في المعراج وفي الفتح على قول الامام
لا يصدق ويصدق على قولهما والاحق بعد قولهما ان كان لان اليمين يجب على حال المدعي اولى
من الخط فكيف يمكن تركها اليها وذكر في المعراج قول محمد مع الامام ثم في البدائع ولو اتى
بها على خلاف اسم ذلك العاشر وحلف صدق على جواب ظاهر الرواية وقد يقال
ينبغي ان لا يصدق كما ذكر الحدادي في الرابع ويغلط فيه حيث لا تسمع دعواه مع انه مستغني
عنه كذا في البحر وقد ان تفرق بينهما بان البراءة مستغني عنها فاذا اتى بها على خلاف اسم العاشر
عدت عدما بخلاف الحد الرابع فان غاية امره ان ذكر الثلاث يغني عنه فاذا ذكره صار
اصلا فاثر فيه الغلط وحلف في المسائل كلها صدق والقياس ان لا يمين عليه لانها عبادة
ولا يمين فيها وجه الاستحسان انه منكر وله مكذب وهو العاشر فيتوجه عليه معنى
لو اقر به لزمه فيحلف رجاء النكول بخلاف باقي العبادات لانه لا مكذب له وفي المحيط
حلف انه اداها الى عاشر اخر وظهر كذبه ولو بعد سنين اخذت منه الا في السوائم فانه
لا يصدق في دفعه زكاتها الى الفقراء في المصر بل توخذ منه ثانيا لان حق الاخذ فيها الى
الامام فلا يملك ابطاله والزكاة هو الثاني والاول ينقلب نفلا هو الصحيح وقيل الثاني
سياسة وهذا لا ينافي انفساخ الاول ووقوع الثاني زكاة ... تامل كذا في الفتح ولو لم
ياخذ منه ثانيا لعلمه بادائه ففي براءة ذمته اختلاف المشايخ وفي جوامع الفقه
لو اجاز الامام اعطاه فلا باس به لانه لو اذن له في الدفع جاز وكذا اذا اجاز دفعه
ونحوها اي وفي كل شيء صدق فيه المسلم مما مر صدق الذمي لان ما يوخذ منه ضعف ما يوخذ من المسلم
فيراعى فيه شرائطها تحقيقا للتضعيف كذا في الهداية لكن ان تضعيف الشيء انما يتحقق
اذا كان المضعف عليه وقد يقال المضعف عليه زكاة وليس المضعف كذلك والاظهر انه
انما وظيفة عند دخوله تحت الحماية وصدق لقوله عليه الصلاة والسلام لهم ما لنا الحديث ثم كلام
المص حقيقته ما لو قال اديتها الى فقراء اهل الذمة في المصر حيث لا يصدق لان اموال جزيتهم
وليسوا بمصارف لها ولو صرفها الى مصالح المسلمين فليس له ولاية ذلك كما في الشرح اي حكمه حكم
الجزية من حيث المصارف لا انها جزية حقيقة حتى لا تسقط جزية راسه في تلك السنة الا في
نصارى بني تغلب لان عمر صالحهم على الصدقة مضاعفة عوضا عن الجزية فاذا اخذها العاشر
منهم سقطت عنهم الجزية كذا في غاية البيان لا يصدق الحربي في شيء مما ذكر الا في ام ولده فانه

يصدق

يصدق في دعواه ان الجارية التي معه ام ولده لان اقراره بنسب الولد من في يده صحيح فثبت امومية الولد
فانعدمت المالية والاخذ يجب من المال وهذا لا يشكل على قول ابي حنيفة اما على قولهما فمدار
الامر على ربابتهم فان ادعوا ذلك لا يوخذ وعلى هذا التفصيل لو مر بغلمان مسنة كذا في المعراج
معزيا الى النهاية وفيه نظر لما في البحر عن النهاية لو مر بغلمان مسنة فان كانوا مديرين انها مال
اخذه منهم والا فلا فتنقضه على ما لا ينبغي بل التفصيل انما هو على قولهما وصحة اقراره بالنسب
مقيد بان يولد مثله لمثله فان لم يكن عتق عليه وعشر لانه اقر بالعتق فلا يصدق في حق غيره قيد بكونها
ام ولده لانه لو ادعى التدبير لم يصدق كما في المعراج واعلم ان مقتضى ضم المص انه لو قال اديت
الى عاشر اخر وثمة عاشر ان لا يقبل قوله وبه جزم في العناية وغاية البيان قال السروجي
وتبعه الشارح وينبغي ان يقبل لئلا يؤدي الى استئصاله وجزم العيني وتبعه في شرح
الدرر وارتضاه في البحر لان كلام اهل المذهب احق ما اليه يذهب واخذنا ربع العشر
لانه ماخوذ زكاة ومن الذمي ضعفه لما مر انه يراعى فيه شرائط الزكاة وان صرفت مصارف الجزية
والخراج ومن الحربي العشر لانه من الذمي بمنزلة الذمي من المسلم وقد اخذ منه ضعف المسلم
فمن الحربي ضعف الذمي وقد امر عمر عماله بذلك بشرط نصاب قيد في الثلاثة اما في المسلم والذمي
فظاهر واما في الحربي فلان القليل عفو لعدم احتياجه الى الحماية وما دونه قليل وبشرط
اخذهم منا حتى لو لم ياخذوا شيئا لم ناخذ منهم لانا احق بمكارم الاخلاق وكلامه يعطي
انهم لا ياخذون مما دون النصاب وانا ناخذ اذا اخذوا وهذا رواية كتاب الزكاة لان
الاخذ من القليل ظلم ولا نتابعه عليه وفي الجامع الصغير ناخذ منهم اذا اخذوا
والحاصل انه اذا عرف كمية ما ياخذون منا اخذنا مثله مجازاة الا اذا اخذوا
الكل فلا ناخذه على الاصح بل نبقي معه ما يبلغه الى مامنه لان ذلك غدر بعد اعطاء
الامان فلا نفعله وان نعلمه وان لم نعلم فالعشر لانه قد ثبت حق الاخذ
بالحماية وتعذر اعتبار المجازاة فيقدر بمثل ما يوخذ من الذمي لانه احوج الى
الحماية منه وان لم ياخذوا شيئا او اخذوا من القليل فقد مر ولم يثن اي لم يوخذ
من الحربي ثانيا في حول بعد ما اخذ منه اولا بلا عود الى داره لان حكم الامان الاول
باق والاخذ في كل مرة استئصال وبعد الحول يتجدد الامان لانه لا يمكن من المقام
بدارنا حولا كاملا بل يقول له الامام حين دخوله ان اقمت ضربت عليك الجزية
فان فعل ضربها ثم لا يمكن من العود ووقع في كثير من نسخ الهداية الاخرى ويعد من سهو
القلم واوله بعضهم بان معناه الاخير بالا من الحول ولا يخفى بعده والعود منه فوق
من قال الى ان يحول الحول وقيد ايضا خروج عن العرينة ولو مر عليه بعد الحول
ولم يعلم بمقامه حولا عشره ثانيا زجرا له ويرده الى دارنا ولو عاد الى داره ولم يعلم
به العاشر حتى خرج ثانيا لم يؤاخذه بما مضى لسقوطه بانقطاع الولاية بخلاف
عشر الخمر المسلم والذمي اذا مروا ولم يعلم بها حيث يوخذ منهما لعدم المسقط كذا في المحيط وعشر الخمر
من قيمته اي اخذ العشر منه لقول عمر لعماله في خمور اهل الذمة ولوهم بيعها وخذوا
العشر من اثمانها وهذا في الحربي ظاهر وكذا في الذمي لانه انما يوخذ منه نصف العشر
كما مر فقول القدوري فان مر ذمي بخمر او خنزير عشر الخمر لا الخنزير مشكل
والجواب ما سبق ان العشر علم على ما ياخذه العاشر وعلى هذا فاطلاق المص اولى

لشموله الحربي الا ان يراد بالذمي الكافر لكن قوله في الدراية اي مرّ بهما بنية التجارة وهما يبلغان مائتي
درهم فيه ايماء الى انه الذي على بابه اذ لا تشترط نية التجارة في الحربي واما النصاب فعلى ما مر
يعني انه لو كان خمر الكافر لكان زائدا لان المسلم لو مر به لم يؤخذ منه شي اتفاقا كما في الفوائد
قالوا ويعرف القيمة بقول فاسقين تابا او ذميين اسلما وفي الكافي بالرجوع الى
اهل الذمة **لا** يعشر **الخنزير** سواء مر به وحده او مع الخمر عندهما وقال ابو يوسف ان مر بهما
عشرا وكانه جعله تبعا للخمر ولم يعكس لانها اظهر مالية اذ هي قبل التخمر مال وكذا
بعده بتقدير التخلل وليس الخنزير كذلك والفرق لهما في الظاهر ان الخنزير قيمي
بخلاف الخمر واخذ القيمة من ذوات القيم لها حكم العين لا من ذوات الامثال ولذا ورد
انه لو اشترى ذمي دارا بخنزير وشفيعها مسلم اخذها بقيمة الخنزير ولو اتلف
خنزير ذمي ضمن قيمته ولو اخذ الذمي قيمة خنزيره الذي استهلكه مسلم وقضى بها
دين مسلم طاب له فحلالا كان اخذ القيمة هنا كاخذ العين واجيب عن الاخير بان
اختلاف السبب كاختلاف العين شرعا وملكا للمسلم بسبب اخر وهو قبضه عن
الدين وعن الاوله بان المنع لسقوط المالية في العين وذلك بالنسبة الينا لا اليهم
ليتحقق المنع بالنسبة الينا عند التشفع والهبة لا عند رفعها اليهم لان غايته
ان يكون لرفع عينها وهو يتعهد ازالته وهو كتسبيب الخمر والانتفاع بالسرقين
باستهلاكه كذا في الفتح وفيه بحث لان المسلم ممنوع عن تملك الخمر والخنزير وفي الرفع
دلالة على ما في العناية من ان اخذ القيمة كاخذ العين من وجه دون وجه لانها
عند حنيفة وان تماثلت كالعين من حيث ان الاداء لا يمكن الا بالتعيين فهي
لتعيين الا بالتقويم فاخذت حكم العين من هذا الوجه ولم تاخذه في حق الاعطاء
لانه موضع ازالته وتبعيد **ولا** يعشر ايضا **ما** اي المال الذي **في بيته** لعدم دخوله تحت حمايته
ولا يعشر ايضا **البضاعة** وهي قطعة من المال يدفعها المالك
لمن يتجر فيه ليكون الربح كله للمالك لانه ليس بمالك ولا نائب عنه ولو عمر بقصد الشريعة
بالامانة لا عنا به عما العبد **ولا** يعشر **مال المضاربة** لما مر وهذا مما رجع اليه الامام فيه
بما فيها لان المضارب لو كان له من الربح ما يبلغ نصابا عشره **ولا** يعشر ايضا **كسب
الماذون** في التجارة لما تقدم الا اذا كان عليه دين محيط فيقبل هذا قولهما وعندنا لا
لعشره والصحيح انه قول الكل لان رجوع الامام في المضاربة رجوع في الماذون
اذ مثالا عدم الاخذ من المضارب كونه ليس مالكا ولا نائبا عنه وهذا موجود في
الماذون ومجرد دخوله تحت الحماية لا يوجب الاخذ الا مع توفر الشروط **وثنى** اي
اخذ العشر ثانيا **ان عشر** عاشر **الخوارج** لان التقصير منه بمروره عليه بخلاف
ما اذا غلب الخوارج على بلد فاخذوا زكاة السوائم حيث لا توخذ ثانيا لان التقصير
انما جاء من قبل الامام نتقن من طاب اشتراكها للتجارة كالبطيخ ونحوه لا تعشر
عند الامام وقالا تعشر لا بحال الجامع وهو حاجته الى الحماية ويمكن ان هذا انما
يوجب الاشتراك في الحكم عند عدم المانع ويمكن ثابت هنا فانها تفسد باستبقائها
وليس عند العاشر فقرا في البر ليدفع لهم فاذا بقيت ليجدهم فسدت فيفوت المقصود
فلو كانوا عنده لو اخذ ليصرف الى عمالته كان له ذلك والله الموفق

باب الركاز

حق هذا الباب

حق هذا الباب ان يذكر في السير لان الماخوذ منه ليس زكاة وانما يصرف مصرف الغنيمة قال في الحواشي
السعدية ويجوز ان يقال لما كان كونه زكاة مخصوصا بالنقد على ما ذهب اليه الشافعي اورده
هنا لهذه العلاقة وفيه بحث والاولى ان يقال انما الحق هذا الباب بالزكاة لكونه من الوظائف
المالية وقدمه على العشر لان العشر اكثر وجودا اعلم ان الركاز في الارض اما كنز وهو دفين
الكفار كما في الشرح والذي في غرر ان دفين بني ادم ومراد الشارح ما يخمس ولا شك انه الاول
فقط كما سيأتي او معدن بفتح الميم وكسر الدال وفتحها وهو المال الذي خلقه الله في الارض
من عدن بالمكان اذا اقام به ثم اشتهر في الاجزاء المستقرة التي ركبها الله في الارض
حتى صار الانتقال من اللفظ اليه ابتداء بلا قرينة والزكاة يعمهما وهو كما في شرح الدرر
ما تحت الارض لانه من الركز بمعنى الاثبات مرادا به المركوز اعم من كون راكزه الخالق او
المخلوق فكان حقيقة فيهما مشتركا معنويا وليس خاصا بالدفين ولو دار الامر فيه
بين كونه مجازا فيه او متواطئا اذ لا شك في صحة اطلاقه على المعدن كان التواطؤ متعينا
كذا في الفتح وهذا التقدير هو اللايق لتنجيز الحكم ولا يجوز ان يكون حقيقة في المعدن
مجازا في الكنز كما قيل لامتناع الجمع بينهما بلفظ واحد والباب معقود لهما
خمس مخففا **معدن نقد** اي اخذ الخمس منه تقول خمست القوم اخمسهم بالضم اذا
اخذت منهم خمس اموالهم وبالكسر اذا كنت خامسهم او كملتهم خمسة بنفسك وشي
مخمس له خمسة اركان كذا في الصحاح وفيه يعلم ان التشديد غير سديد اذ لا معنى
لكونه يجعل خمسة اخماس فقط وبهذا التقرير اول ما في البحر من انه بالتخفيف
لانه متعد تحاربت المفعول منه وما ادعي فيه من تشديده ظنا منه انه لازم
وليس كذلك انتهى اي ان خمس المخفف لازم ضعيف لتعديه فيصح بنا المفعول
منه وليس كذلك **و**خمس ايضا **نحو حديد** ولا هو كما يذوب وينطبع كالصفر والرصاص
لقوله عليه الصلاة والسلام العجما جبار والبير جبار والمعدن جبار وفي الركاز
الخمس ولا شك انه يعم المعدن كما مر ولا يصح عدم ارادته لعطفه لعدم افادته
انه هدر للتناقض لان الحكم المعلق بالمعدن ليس هو المعلق به في ضمن الركاز
ليختلف بالسلب والايجاب اذ المراد ان اهلاكه او الهلاك لا اجر الحافر له
غير مضمون لانه لا شي فيه لنفسه كما يناه **في ارض خراج او ارض عشر** وباقيه للواجد
ان لم تكن ارضه مملوكة فيدخل ارض الخراج والعشر لا خراج الدار لانه ورد عليه الارض
التي او ظلمة فيها كالمفازة اذ لم يتصف انه لا شي في الاخر منها وليس كذلك فالصواب
ان لا يجعل للاخراج بل للتخصيص على ان ظرفيتها المستفيدة لا تمنع الاخذ مما
يوجد فيها لان في الفتح التدبير وفيه بحث بل يصح ان يكون للاخراج عن الارض لعلم
حكم المفازة بالاولى لانه اذا وجب في الارض مع الوظيفة فيها فلان يجب في الخالية
عنها اولى اطلقه فعم ما اذا كان الواجد حرا او عبدا بالغا او صبيا ذكرا او انثى الا ان
يكون حربيا فلا يستحق شيئا لانه لا حق له في الغنيمة فان عمل باذن الامام فله
المشروط ولو عمل في طلبه رجلان كان لمن وجده ولو كانا اجيرين فهو للمستاجر ولو استاجر
لرفاعة فالخمس على المشترك ويرجع بخمس الثمن على البائع كذا في المحيط وللواجد صرف
الخمس الى نفسه ان كان الباقي لا يكفيه والى اصله وفرعه **لا** خمس **معدن وجد في داره**

وارضه عند الامام اما في الدار ونحوها كالحانوت فباتفاق الروايات واما في الارض فهذا
رواية الاصل وفي رواية الجامع يجب ويفرق بينهما في الدار انها لا طلان ما ركبت فيها ولانه من اجزا
الارض ولا مؤنة في سائر الاجزا فكذا هذا ولا يرد عدم جواز التيمم به لانه انما يجوز بما
كان من جنسها لا من اجزائها والفرق على رواية الجامع ان الارض لم تملك خالية عن المؤن
بدليل وجوب العشر والخراج فيها بخلاف الدار حتى قالوا لو كان فيها نخل تطرح كل سنة
اكرارا فلا شيء فيها لما قلنا **وكنز** عطف على معدن اي وخمس كنز ايضا سواء كان نقدا او غيره
كالات المنازل والفصوص والقماش وقدمنا انه دفين الكفار وعلامته ان يكون عليه
اسم صنم او ملك من ملوكهم اما دفين اهل الاسلام المكتوب عليه نقش معروف لهم
او كلمة الشهادة فلقطة ولو اشتبه الضرب كان جاهليا في ظاهر المذهب وقيل يجعل
اسلاميا في زماننا لتقادم ولم يذكر الى نفسه كامر **وباقيه للمختط له** دون من ملكه الامام
البقعة اول الفتح ان كان حيا والا فلورثته ان عرفوا وان لم يعرفوا قال السرخسي هو اقصى
مالك للارض او لورثته وقال ابو اليسر يوضع في بيت المال قال في الفتح وهذا اوجه
للناظر وهذا قولهما وقال ابو يوسف الباقي للواجد مطلقا لحيازته ولهما ان يد
المختط سبقت اليه وهي يد الخصوص فملك بها ما في الباطن كمن اصطاد سمكة في
بطنها درة حيث يملكها الصائد لسبق يده اليها حال اباحتها ثم لا يملكها مشتري
السمكة في ظاهر الرواية لانتقالها الا بالحق وان كانت عن متنفس مثلها كالركاز
في بطنها عنبر لانها تاكله وكل ما تاكله يدخل في بيعها وكذا لو كانت الدرة في صدفها
ملكها المشتري قلنا هذا الكلام لا يبعد الا مع دعوى انها تاكل الدرة غير المثقوبة
كما تاكل العنبر وهو ممنوع نعم قد يتفق انها تبلعها مرة بخلاف العنبر فانه
حشيش والصدف يسمى ومن شانها انها تاكل ذلك والخلاف محله ما اذا لم يدع
المالك فان ادعاه فهو قوله اتفاقا كذا في المعراج ولو وجده في ارض غير
مملوكة كالجبال والمفاوز كان للواجد اتفاقا **و**خمس ايضا **زئبق** بالكسر
وقد يهمز ومنهم من يكسر الموحدة بعد الهمزة كذا في الفتح وبه ظاهر انه انما
اذا لم يهمز فتفتح وفي المغرب انه بالفارسي معرب وقد عرب بالهمزة ومنهم من يقول
بكسر الباء بعد الهمزة وهذا قول الامام الاخر وهو قول محمد وكان اولا يقول لا شيء عليه
وبه قال الثاني اخرا لانه بمنزلة القير والنفط لانه ينبع من الماء ولا خمس فيهما ولهما
انه يستخرج بالعلاج من عينه وينطبع مع غيره فكان كالفضة والخلاف في المصاب
من معدنه اما الموجود في خزائن الكفار ففيه الخمس اتفاقا **ولا** خمس **ركاز دار حرب**
وجده مستامن معدنا كان او كنزا لانه ليس غنيمة اذ هي الماخوذ جبرا قهرا وهذا
كالمتلصص حتى لو دخل جماعة ذوو منعة وظفروا بركاز كان فيه الخمس اطلقه فعم
ما اذا وجده في ارض مملوكة او لا الا انه في المملوكة ان دخل بامان يرده على المالك فان لم
يرده ملكه ملكا خبيثا ولو بغير امان كما في البحر والمذكور في المحيط وغيره انه ان اخرجه
الى دار الاسلام ملكه ملكا خبيثا ولو بغير امان حل له ولا خمس فيه لما قلنا لا فرق في ذلك
بين المتاع وغيره وما في النقاية من ان ركاز المتاع الموجود في ارض غير مملوكة يخمس
سهو **و**لا خمس ايضا **فيروزج** عطف على ركاز وما في العيني من انه عطف على زئبق

فمن سهو القلم

فمن سهو القلم وهو معرب فيروزج حجر مضيء يوجد في الجبال لقوله عليه الصلاة والسلام لا خمس في الحجر
رواه ثم قلنا لا خمس في كل جامد لا ينطبع كالياقوت وسائر الجواهر بشرط ان تؤخذ من
معادنها اما اذا وجدت كنزا كان فيها الخمس **و**لا خمس ايضا **لؤلؤ** وهو مطر ربيع يقبل
فيه كالحشيش وما يبرز به وكذا كل حلية استخرجت من الارض البحر حتى الذهب والفضة
بان يكون كنزا فيه احد ما تعددت اليد فيه وهو شرط لوجوبه وقد جاء عن ابن عباس لا خمس
في العنبر والحاصل ان المعدن ان كان يذوب وينطبع كان فيه الخمس وما لا فلا سواء كان
مائعا كالقير او لا كسائر الاحجار ولا تفصيل في الكنز بل يجب فيه الخمس مطلقا
فلا كيف ما كان والله اعلم

باب العشر

ذكره في الزكاة لما انه يصرف مصارفها واخره
لانه ليس عبادة محضة بل مؤنة فيها معنى العبادة ولذا وجب في ارض الصبي والمجنون
وارض الوقف والماذون والمكاتب ولكن جنس الامام جبرا سقط عن المالك وكذا لو
مات اخذ من تركته ويجب ايضا مع الدين في ظاهر الرواية ومع عدم الحول حتى
لو اخرجت الارض مرارا وجب في كل مرة ولو قال في الفتح لا اشكال ان الماخوذ عشرا
او نصفه زكاة حتى يصرف مصارفها فيه بحث والظاهر ان ما في العناية
وغيرها من ان تسميته زكاة مجاز وركنه التمليك وسببه الارض النامية بالخارج
تحقيقا وشرطه ابتداء الاسلام والعلم بالوصف لغيره من العبادات وشرط ادائه
اهلية الزكاة ويسقط بهلاكه وبهلاك بعضه بقدره بخلاف الاستهلاك
وتمامه كذا في البدائع **يجب العشر في عسل ارض العشر** الموجود فيها لما اخرجه
عبد الرزاق انه عليه الصلاة والسلام كتب الى اهل اليمن ان يؤخذ من اهل العسل العشور
قيد بارض العشر لانه لو وجده في ارض خراج فلا شيء فيه لكنه يرد عليه ما لو وجده
في مفازة او جبل فانه يجب العشر ايضا عندهما خلافا للثاني الا وعلى هذا
كل ما يوجد في الجبال من الثمار والجوز وغيره ثم زاد صدر الشريعة او الجبل
ولم يذكر المفازة اتفاقا لذكره لانها محله وحصة دفعا لقول الثاني من انه لا يجب
فيما يوجد فيه لكن لا يخفى انه لو قال في عسل ارض غير الخراج لكان اولى وفي شرح
الدرر عن التمرتاشي ما يوجد في الجبال والبراري والمراعي من العسل والثمار يجب
ان لم يحمه الامام وهو كالصيد وان حماه ففيه العشر لانه مال مقصود اسنبهي
وقد قالوا انه يملكه سواء هي ارضه لذلك او لا بخلاف الطير اذا افرخ في ارضه
والفرق انه ان لم يفرخ فيها ليتركه فيها بل ابطيرها بلم يصر صاحب الارض محرزا للفرخ
بملكه **و**يجب ايضا في **مسقى سماء** اي مطر سمي به مجازا من تسمية الشيء باسم ما يجاوره او يما
يحل فيه **و**في **مسقى سيح** وهو الماء الجاري على الارض وسقيه ويستغنيهم بما الا ورده
رد الخلاف اولى لما اخرجه البخاري انه عليه الصلاة والسلام قال فيما سقت السماء والعيون
او كان عثريا العشر وفيما سقي بالنضح نصف العشر والعثري بالمهملة والمثلثة المفتوحتين
ما يشرب بعروقه بلا سقي قال الخطابي **بلا شرط نصاب** راجع الى الكل **وبلا شرط بقاء**
فيجب فيما دون النصاب بشرط ان يبلغ صاعا وقيل نصفه وفي الخضراوات التي لا تبقى وهذا
قول الامام وهو الصحيح كما في التحفة وقالا لا يجب الا فيما له ثمرة باقية حولا بشرط
ان يبلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا بصاعه عليه الصلاة والسلام

لا خمس فيما يستخرج من البحر حتى الذهب والفضة

العشر واجب في ارض الصبي والمجنون والوقف

وكلما يبلغ اربعة امنا فخمسة اوسق الف ومائتا من قال الحلواني هذا قول اهل الكوفة وقال اهل البصرة هو
ثلثمائة والف من يبلغ قيمته نصابا من ادنى الموسوق عند الثاني واعتبر الثالث خمسة امثال
ما يقدر به نوعه ففي القطن خمسة احمال وفي العسل افراق وفي السكر امنا ولو كان الخارج نوعين
يضم احدهما الى الآخر لتكميل النصاب وان كانا جنسين وكل واحد اقل من خمسة اوسق لا يضم
لقوله عليه الصلاة والسلام ليس في حب ولا تمر صدقة حتى يبلغ خمسة اوسق وقال عليه الصلاة والسلام
ليس في الخضراوات شيء رواه الترمذي وله عموم ما رويناه والمنفي زكاة التجارة لانهم كانوا
كانوا يبيعون بالاوساق وقيمة الوسق اربعون درهما وعلى ارضنا العام تقدم العام على
الخاص عندنا للتعارض احتياطا وحديث الخضراوات طعن فيه الترمذي **الا الحطب**
استثناء من يجب **والقصب** الفارسي اما قصب السكر يجب فيه قل او كثر قال الشارح
وعلى قياس قول ابي يوسف لغيره فانه فما يخرج منه ان يبلغ خمسة اوسق وعند محمد نصاب
السكر خمسة امنا انتهى وهذا يحكم بلا اذا بلغ نفس الخارج خمسة اوسق من ادنى
ما يوسق كان ذلك نصاب القصب عنده وقوله وعند محمد ان يريد اذا بلغ القصب
قدرا يخرج منه خمسة امنا وجب على قوله ولا قال لكن نفسه ليس مال الزكاة الا اذا
اعد للتجارة فالصواب على قوله ان يبلغ الخارج خمسة امثال من اعلى ما يقدر به القصب
نفسه لخمسة اطنان في دارنا كذا في فتح القدير **والحشيش** لانه لا تقصد بالاستغلال
حتى لو استغل بها ارضه وجب وظاهر كلامه ان ما سوى المستثنى داخل في الوجوب
لكن نصوا على اخراج السعف اعني غصون الشجر والتبن ويمكن ادراجها في مسمى
الحشيش ثم انهم اخرجوا ايضا الطرفا وشجر القطن والباذنجان ويمكن
ادراجها في الحطب وقالوا لا شيء في الادوية كالهليلج والكندر وقيل الا الحبة
السوداء ولا فيما يخرج من الاشجار كالصمغ والقطران ولا فيما هو تابع للارض
كالنخل والاشجار لانها كالارض ولذا يستتبعها الارض في البيع ولا في كل بذر
لا يقصد بالزراعة كبذر البطيخ والقثاء بخلاف العصفر والكتان وبزره قال في الفتح
وعدم الوجوب في بعض هذه الصور مما لم يرد على الا الحلواني بادنى تامل **ونصفه** عطف
على ضمير يجب وجاز الفصل **في مسقي غرب** بفتح المعجمة وسكون الراء الدلو العظيم **ودالية**
اي دولاب تديره البقر ولو سقاه لها وسيحا اعتبر الاكثر ولو استويا قيل يجب ثلاثة
ارباع العشر وسكوت الائمة الثلاثة رح لا نعلم فيه خلافا كذا في العناية قال الشارح والقياس
على السائمة يوجب ان لا يجب **ولا ترفع المؤنة** جمع مؤنة اي لا تحتسب لعلة لا انه لعدم
العشر في قدر الخارج الذي بمقابلة المؤنة كنفقة العمال واجر البقر ونحو ذلك كالبذر
بل يجب العشر في الكل وظاهره انه لم يفرق بين كون المؤنة من عين الخارج او لا قال
الصيرفي ونظيره انها اذا كانت جزاء من الطعام ان يجعل كالعامل ويجب العشر
في الباقي لانه لا يقدر ان يتولى ذلك بنفسه فهو مضطر الى اخراجه لكن ظاهر كلامهم الاطلاق
وذلك قوله عليه الصلاة والسلام حكم بتفاوت الواجب لتفاوت المؤنة كما رويناه فلا معنى لرفعها
لانه يستلزم عدم التفاوت المنصوص عليه ويمكن ... بيانه ان الخارج في مسقي السماء اذا
كان عشرين قفيزا كان العشر قفيزين واذا كان في مسقي الغرب اربعين والمؤنة
تساوي عشرين فلو رفعت كان الواجب قفيزين وحينئذ فلا تفاوت والمنصوص خلافه

وهذا من خواص

من خواص هذا الشرح كذا في العناية ولا يخفى انه اذا لم ترتفع يكون الواجب قفيزين ايضا لانه نصف
العشر فلو اعتبر ما ذكره من المؤنة فيما سقته السماء لكان اولى فتدبر ثم تسمية الخراج في العشر
على المؤجر عنده وقالا على المستاجر ولو هلك الزرع قبل الحصاد لم يجب شيء اجماعا وبعده
يجب عند الامام بخلاف المالك وسويا بينه وبين الخراج المقاسمة على هذا الخلاف اما الموظف
فعلى المؤجر اتفاقا ولا فرق عنده بين ان يؤجرها من مسلم او ذمي وقال ابو يوسف على المستاجر
الذمي عشران وروحه محمد والعارية مثله على هذا الخلاف اما من المسلم فعلى المستعير اتفاقا
في ظاهر الرواية عن الامام وفي الكافر على رب الارض عنده ولو دفع العشرية مزارعة ان البذر
من قبل العامل فعلى رب الارض في قياس قوله لفسادها وقالا في الزرع بحصتهما وقد
استشهد ان الفتوى على الصحة وان من قبل رب الارض كان عليه اجماعا ولو باع الارض مع
زرعها ان بعد قوته فقيل اذا ادرك من مسلم فالعشر على البائع وقال محمد على المشتري
ولو لم يدرك كان على المشتري اتفاقا لانه انتهى الى ملكه واعلم ان وجوبه عند الامام
اذا ظهرت الثمرة وامن عليها الفساد ولو وقت ان لا ذلك كما قال الثاني ولا حصول
في الحظيرة كما قال الثالث واثر الخلاف يظهر في وجوب الضمان بالاتلاف **ويجب**
ضعفه اي العشر ويصرف مصرف الخراج **في ارض عشرية** كاينة **لتغلبي** بكسر اللام على الافصح وتجوز
فتحها نسبة الى بني تغلب بفتح التاء وكسر اللام قوم من نصارى العرب تغلب البدو ثم اجمع
الصحابة على تضعيف العشر عليهم لا فرق في ذلك بينما اذا اشتراها من مسلم
او كانوا ملاكها لعدم اطلاقهم وان شئت ايضا لانه حيث يجب في اراضي اطفال
المسلمين فيهم اولى **وان اسلم** التغلبي **او ابتاعها** اي اشتراها **منه مسلم او ذمي** لان
التضعيف صار وظيفة الارض فتنتقل الى المشتري بما فيها من الوظيفة وهذا
قول الامام ومحمد في الاصح عنه وقال الثاني ان اسلم او كان المشتري مسلما يعود الى عشر
واحد **ويجب خراج ان اشترى ذمي** غير التغلبي واطلقه لما يشمل **ارضا عشرية من مسلم**
ونبه به على انه ... الهداية وكانه مطوية تحت قوله وخراج لما اشتهر من انه لا يجب
الا به لتمكن من الزراعة وذلك بالقبض وهذا عند الامام لان في العشر معنى العبادة
والكفر ينافيها ولا وجه الى التضعيف لانه ضروري ولا ضرورة هنا وبهذا اندفع
قول محمد يبقى العشر وقول ابي يوسف بالتضعيف **ويجب عشر واحد ان اخذها منه**
اي من الذمي **مسلم بشفعة** لتحول الصفقة اليه كانه اشتراها من المسلم **او رد المبيع**
على البائع لفساد لانه بالرد والفسخ جعل البيع كان لم يكن وفيه ايماء الى ان كل موضع كان
الرد فيه فسخا كان الحكم فيه كذلك كالرد بخيار الشرط والرؤية مطلقا وبخيار العيب
ان كان بقضاء ولو بغيره تبقى خراجية لانه اقالة وهو فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد
في حق ثالث وهذا مبني على نظر شيخ ... وفي نوادر زكاة المبسوط ليس له الرد لان
الخراج عيب حدث في ملكه والواجب الرجوع بالنقصان ولا يمنع الرد **وان جعل مسلم**
داره بستانا وهو كل ارض يحوطها حائط وفيها اشجار متفرقة وكذا لو جعلها
مزرعة **فمؤنته** اي البستان **تدور مع مائه** فان سقى بماء العشر فعشري او بماء الخراج فخراجي
ولو سقاه بهما كان عشريا لانه احق بالعشر من الخراج واختلف في شجرة هذا النهر وجيحون
[illegible] وحلة بغداد والفرات نهر الكوفة كذا في الشمني وفي عناية البيان جيحون

الشفعة والارض العشرية

لهذ بلخ ووافق على الباقي ثم قال وهذا هو المشهور وفي الكشاف سيحون نهر الهند فاقول لا منشأ حذ في
التسمية انتهى وبهذا عرف الجواب عما وقع في الخانية وسيحون وهو نهر في الروم ودجلة وهو نهر
في الروم وتوهم ان المراد دجلة بغداد غلط فاحش وفي ضياء الاحلام الروم بها نهران سيحون
ودجلة واذا عرف هذا فقول الشارح عشرية والثانية خراجية قبل المسئلة مشكل لانه يفيد
وضع الخراج على المسلم ابتداء وقد نص محمد رحمه الله في السير الكبير ان المسلم لا يبتدأ بوضع
قال السرخسي الاظهر وجوب العشر عليه مطلقا واجيب بمنع كونه ابتداء جائز وقال
شمس الائمة بل انتقال ما تقرر فيه الخراج لو ظنته الذي وهو الماء كالاشترى خراجية
ولهذا اندفع ما في النهاية نقص جوازه ابتداء اخذا من قول ابي يوسف ان وضع عليه ابتداء
جائز وقال شمس الائمة لا صغار في خراج الاراضي انما الصغار في خراج الجماجم قيد بالمسلم
لان الكافر عليه الخراج كيف ما كان لانه يحال اليه ولو جعله لا افاده التقييد بالمسلم وكان
يان بالمصري في داره طاهر **وداره** اي الذي **حر** لا يجب فيها شي لان عمر رضي الله عنه جعل المساكن
عفوا وكذا المقابر **كعين قير** اي زفت والقار لغة فيه **ونفط** بكسر النون في الافصح ويجوز فتحها
دهن يكون على وجه الماء في العين **ولو** وجدا **في ارض خراج يجب الخراج فيها** ان كان حريمها
يصلح للزراعة والا لم يجب الخراج ايضا وهل يمسح موضع القير والنفط فيه روايتان في
رواية يمسح وفي اخرى لا لعدم صلاحيته والله الموفق كذا **لا** العشر والخراج لا يجتمعان
فلا عشر على المالك في الخراجية عندنا ولا خراج ان العشرية لا خراج فيها وكذا الزكاة
والعشر لا يجتمعان ولو اجرها عندهما خلافا لمحمد واجمعوا ان الزكاة مع العشر
لا يجتمعان وهذا مما اشتهر ان عشرة لا تجتمع مع عشرة وزيد عليها تنق ذكر زكاة
الفطر مع التجارة والحد مع المهر والاجر مع الضمان والعصبة مع الميراث والقطع
مع الضمان والمتعة مع المهر والتيمم مع الوضوء والحيض مع الحمل والفدية مع الصوم
ومهر المثل مع التسمية والقصاص مع الدية والجلد مع الرجم والجلد مع النفي والقصاص
مع الكفارة والغنيمة مع الدية والاجر مع النصيب في الغنيمة وهذا الجمع من خواص
هذا الشرح ولو ترك الامام الخراج للمالك جاز عند ابي يوسف وعليه الفتوى خلافا
لمحمد ولو غصبا ضمن السلطان لتسلمه لبيت المال كذا في البزازية واجمعوا ان ترك
العشر لا يجوز والله سبحانه اعلم **باب المصرف** لما ذكر الزكاة وما يلحقها من خمس	المصرف
المعدن والعشر احتاج الى بيان ما يصرف اليه ذلك ولذا لم يقيده بمصرف الزكاة اليه
اشير في النهاية الا ان الاولى حذف خمس المعدن فيما يلحقها وان ذكره في العناية والغاية
والدراية ايضا لما مر من ان مصرفه مصرف الغنيمة والمذكور في هذا الباب انما هو مصرف
الزكاة وعلى هذا فما في النهاية من التقييد بمصرف الزكاة احسن لئلا يتوهم ان المراد
مصرف الخمس ولم يعرفه استغناء بحصره بالعد **هو الفقير** بدأ به اقتداء بما هو الاصل
في هذا الباب هو قوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين الآية وسقط منها المؤلفة
قلوبهم ابدا لما سقوطهم وكانوا ثلاثة اقسام قسم كفار كان عليه الصلاة والسلام يعطيهم
ليتألفهم على الاسلام وقسم كان يعطيهم لدفع شرهم وقسم اسلموا وفي اسلامهم ضعف فكان
يتألفهم ليثبتوا ولا حاجة الى ايراد السؤال القائل كيف يجوز صرف الصدقة الى الكفار
وجوابه انه كان من جنس الفقرا في ذلك الوقت او من الجهاد لانه تارة بالسنان ومرة

بالاحسان

[illegible]

بالاحسان لان الذي اليه نصب الشرع اذا نص على الصرف اليهم وبين من هم بانه اعطا كان هو المشروع
كذا في فتح القدير وفي الدرر انهم كانوا اقساما مسلمون وكفار والمسلمون قسمان قسم اسلموا وفي اسلامهم
ضعف فكان يعطيهم تالفا او كانوا اشراف قوم فكان يعطيهم ترغيبا لامثالهم للاسلام من خمس الخمس
دون الصدقات وقسم بازاء كفار يأخذون منهم الزكاة ويجلبونها اليه فيعطيهم منها وقيل
من الغنيمة واما الكفار فمن يخشى شره او يرجى اسلامه انتهى ثم منعهم عمر في خلافة الصديق
ولم ينكر عليه احد فكان اجماعا فاما ان يكون لعلمهم بالناسخ بناء على القول بانه لا اجماع الا عن
مستند وبدليل ان التقييد الحكم بحياته عليه الصلاة والسلام او انه حكم مغيا بانتهاء علته وقد
انتفت انتهاؤه لعدم وفاته او من اخر ما عطا اعطى لهم في حياته والمراد العلة الغائية
ان الدفع لهم هو العلة للاعزاز لما انه يحصل به فاثنا يترتب الحكم الذي هو الاعزاز
على الدفع الذي هو علته وعلى هذا قيل عدم الدفع الان لهم تقرير لما في زمنه عليه الصلاة
والسلام لا نسخ لانه كان للاعزاز وهو الان في عدمه ورده في الفتح بان هذا لا ينفي
النسخ لان جواز الدفع حكم شرعي كان ثابتا وقد ارتفع وغاية الامر انه نسخ لزوال علته
ويمكن ان يكون الناسخ للكفار وهو قوله عليه الصلاة والسلام لمعاذ خذها من اغنيائهم
وردها في فقرائهم وهذا كان اخر الامرين منه عليه الصلاة والسلام **والمسكين** افهم
بالعطف انهم صنفان وهو قول الامام وهو الصحيح وقال الثاني صنف واحد واثر الخلاف
يظهر فيما اذا اوصى بثلث ماله لزيد وللفقراء والمساكين او وقف كذلك كان لزيد الثلث ولكل
صنف ثلث عنده وقال الثاني لزيد النصف ولهما النصف وفي البدائع لا خلاف
ان كل واحد منهما صنف على حدة هو الصحيح وما قاله بعض المشايخ من انها صنف واحد
في الزكاة بلا خلاف بدليل جواز صرفها الى صنف واحد فالخلاف انما هو في الوصايا
غير سديد بل لا خلاف في انهما صنفان مختلفان فيها وانما جاز الدفع في الزكاة لواحد
لان المقصود دفع الحاجة وهو حاصل به بخلاف الوصية لانها لم تشرع لذلك
بدليل جواز صرفها للفقير والغني وقد يتعلق بها اغراض لا يوقف عليها فاجري
كلامه على ظاهره من غير اعتبار المعنى انتهى ولذا لو اوصى بثلث ماله للاصناف
السبعة تصرف الى الوصي لواحد لا يجوز وقيل يجوز كذا في المحيط **وهو** اي المسكين
اسوأ حالا من الفقير لان الذي له ادنى شي وهو ما دون النصاب او قدر نصاب غير
نام مستغرق في الحاجة كذا في الفتح وهذا اولى من تفسير صدر الشريعة بمن له ما
دون النصاب والمسكين من لا شي له وعن الامام عكسه والاول اصح واثر الخلاف انما
يظهر في الوصايا والاوقاف والنذور كما اذا اوصى للفقراء او للمساكين او وقف
او نذر **والعامل** اي عامل الصدقة يعطي جابيها ساعيا كان او عاشرا قد يسر
العرف بينهما فيعطى مما يجبيه ما يكفيه واعوانه وسطا مدة ذهابهم وايابهم الا اذا
استغرق الزكاة فلا يزاد على النصف ولو ضاع ما في يده بطلت عمالته ولا يستحق شيئا
وفي البزازية اخذ عمالته قبل الوجوب او التاخير رزقه قبل المدة جاز والافضل عدم التعجيل
لاحتمال ان لا يعيش الى المدة انتهى ولم ار ما لو هلك المال في يده وقد تعجل عمالته والظاهر
انه لا يسترد منه ولذا قالوا ان لها شبها بالاجرة حتى جازت للغني ولو اداها ارباب الاموال
للامام فلا شي له وبالصدقة تمنعت عن الهاشمي فاعتبر هذا الشبه في الهاشمي دون الغني

لعدم موازاته في استحقاق الكرامة على ان منع الهاشمي صريح في السنة وفي النهاية استعمل الهاشمي على الصدقة فاجري له منها رزق لا ينبغي له اخذه ولو عمل ورزق من غيرها فلا باس به قال في البحر وهذا يفيد صحة توليته وان اخذه منها مكروه لا حرام انتهى والمراد كراهة التحريم لقولهم لا يحل له ذلك لكن ما مر ان من شرائط الساعي ان لا يكون هاشميا يعارضه وهو الذي ينبغي ان يعول عليه **والمكاتب** اعانة له في فك رقبته وهذا هو المعني بقوله تعالى وفي الرقاب في قول اكثر اهل العلم وهو المروي عن الحسن البصري اطلقه فعم مكاتب الغني ايضا وقيده الحدادي بالكبير اما الصغير فلا يجوز لمكاتب الهاشمي مطلقا وفيه نظر اذ قدمنا ان المكاتب يملك المدفوع اليه وهذا باطلاقه يعم الصغير ايضا فعلى هذا فالعدول عنه فيما بعده عن اللام الى في دلالة على ان الاستحقاق للجهة لا للرقبة اولانه ان ما يهم ارسخ في استحقاق التصدق عليهم من غيرهم لانهم لا يملكون شيئا كما قدمنا الا ان يراد لا يملكونه ملكا مستقرا وقيل يجوز للمكاتب صرف المدفوع اليه في ذلك الوجه لما انه لهم **والمديون** تفسير للغارم زاد في الفتح تبعا للشارح او من له دين على الناس لا يقدر على اخذه وليس عنده نصاب فاضل في الفصلين وهذا لان الغريم قد يطلق على المديون وقد يطلق على رب الدين كما في الصحاح وهو بمعنى انما على الاول الظاهر ما اقتصر عليه المصنف فقد قال العيني الغارم من عليه الدين ولا يجد دينا واما ما زيد فانما جاز الدفع له لانه فقير يدا كابن السبيل كما صرح به في المحيط لا انه غارم وفي الخانية من له دين مؤجل اذا احتاج الى النفقة يجوز له اخذ الزكاة قدر كفايته الى حلول الاجل ولو كان حالا الا ان الذي عليه الدين معسر يجوز له الاخذ في اصح الاقاويل لانه بمنزلة ابن السبيل ولو موسرا معترفا لا يحل وكذا اذا كان جاحدا وله بينة عادلة وان لم تكن عادلة لا يحل ايضا ما لم يحلفه القاضي وفي الفتح دفع الى فقيرة لها مهر دين على زوجها يبلغ نصابا وهو موسر بحيث لو طلبت اعطاها لا يجوز وان كان لا يعطي لو طلبت جاز قال في البحر المراد من المهر ما تعورف تعجيله وهو مقيد لعموم ما في الخانية ولكون عدم اعطائه بمنزلة اعساره وفرق بينه وبين ما نسبه المديون بان دفع الزوج للقاضي مما لا ينبغي للمراة بخلاف غيره لكن في البزازية ان موسرا والمعجل قدر النصاب لا يجوز عندهما وبه يفتى احتياطا وعند الامام يجوز مطلقا انتهى قال في السراج والخلاف مبني على ان المهر في الذمة ليس بنصاب عنده وعندهما نصاب لكن انه في الاصل لم يجعل المؤجل نصابا ولم يفصل بين ما اذا كان له بينة عادلة او لا قال السرخسي والصحيح جواب الكتاب اذ ليس كل قاض يعدل ولا كل بينة تعدل وفي الجثو بين يدي القاضي ذل وكل احد لا يختار ذلك وينبغي ان يعول على هذا كما في منتف الفوائد **ومنقطع الغزاة** قربه سبيل الله اختيارا لقول الثاني قال في غاية البيان وهو الاظهر وفي الاسبيجابي انه الصحيح وعند محمد منقطع الحاج وقيل طلبة العلم واقتصر عليه في الظهيرية وفسره في البدائع بجميع القرب فيدخل كل من سعى في طاعة الله تعالى ثم ذكر ما في النتيجة والخلف لفظي للاتفاق على ان الاصناف كلهم سوى العامل يعطون بشرط الفقر فمنقطع الحاج يعطى اتفاقا وثمرة هذا قال في السراج وغيره فائدة الخلاف تظهر في الوصية لغيره ونحوها كالاوقاف والنذور على ما فسر **وابن السبيل** هو المسافر الذي له مال في وطنه وهو في مكان لا شيء له فيه كذا في الهداية سمي به لثبوته في السبيل اي الطريق وفي النهاية هو من له مال لا معه سواء

كان في غير وطنه

كان في غير وطنه او في وطنه وله دين لا يقدر على اخذها الا ان الشارح جعل هذا ملحقا به فيجوز له الاخذ قدر كفايته الا ما زاد لانه فقير يدا والاولى له ان يستقرض ان قدر لكن لا يلزمه ذلك لعجزه عن اداء **فيدفع** المزكي **الى كلهم او يدفع الى صنف** اي صنف شاء يعني انه مخير بين الدفع الى الكل او الى صنف مما مر وله ان يقتصر على واحد من اي صنف كان لقوله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم ولما رويناه من حديث معاذ من الاية بيان الاصناف التي يجوز الدفع لهم لا تعيين الدفع لهم ولذا روي عن كثير من الصحابة عدم التعيين **لا يدفع الى ذمي** لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث معاذ خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم واعترض بانه زيادة على الكتاب واجيب بانه مشهور وبفرض انه ليس به فقد خص منه الفقير الحربي بالنص واصله وفرعه بالاجماع فجاز تخصيصه حينئذ بخبر الواحد كما تقرر في محله **وصح دفع غيرها** اي الزكاة كالنذور والفطر والكفارات دل ان الكل لو اجمعوا على جواز دفع التطوع الا ان فقراء المسلمين احب اما الحربي فلا يجوز دفع صدقة ما له اليه اتفاقا كذا في غاية البيان وغيره واطلاقه يعم المستامن وبه صرح في النهاية لكن جزم في الشرح بجواز التطوع له فان ملكه يزيد عليه العشر فانه لا يجوز دفعه له لكنه هو ملحق بالزكاة فليس عشرا مطلقا **ولا الى بناء مسجد** ونظره ونحوها **ولا الى تكفين ميت** لعدم التمليك منه الا ترى انه لو افترسه سبع كان الكفن للمتبرع لا للورثة **ولا الى قضاء دينه** اي دين الميت لان قضاء دين الغير لا يقتضي التمليك منه لا سيما من الميت بدليل انهما لو تصادقا ان لا دين استرده الدافع وليس للمديون اخذه فقيد به لانه لو قضى دين حي بامره جاز ويكون القابض كالوكيل في قبض الصدقة ثم يصير قابضا لنفسه بقي ما لو اذن ثمة فظاهر ما في المحيط والمفيد انه يجوز حيث قال لو قضى بها دين حي او ميت بامره جاز وهو ظاهر ما في الخانية ايضا فانه قال لو بنى مسجدا بنية الزكاة لا يجوز وكذا لو قضى دين ميت او حي بغير امره واطلاق الكتاب يفيد انه لا يجوز وهو ظاهر ما في الخلاصة ايضا حيث قال بنى مسجدا للفقير بنية الزكاة او حج او اعتمر او اعتق او قضى دين حي او ميت بغير اذن المامور وقبض النائب وحينئذ لم يكن للمديون اهلا للتمليك بموته وعلى هذا فاطلاق مسئلة التصادق السابقة محمول على ما اذا كان الوفاء بغير امر المديون اما لو كان بامره فينبغي ان يرجع المديون اذ غايته الامر انه ملكه بناء على ظن انه مديون وظهر عدمه لا يوثر عدم التمليك بعد وقوعه لله تعالى **ولا الى شراء قن يعتق** لما مر والحيلة في هذا ان يتصدق على الفقير بامره بفعل هذه الاشياء وهل له ان يخالف امره ومقتضى صحة تمليكه ان له ذلك ولم اره **ولا يدفع** ايضا **الى اصله** من الاباء والامهات **وان علا** ذلك الاصل كالاجداد والجدات من قبلهما **ولا الى فرعه** ولده وولد ولده ومنه في هذا الباب المخلوق من مائه بالزنا والذي نفاه احتياطا **وان سفل** يعني الفنا كاولاد الاولاد لان منافع الاملاك بينهم متصلة فلم يتحقق التمليك على الكمال ومن ثم منعهما من كل صدقة واجبة كالفطر والنذور والكفارات اما التطوع فيجوز بل هو الاولى كما في البدائع قيد بالاصول لان غيرهم من الاقارب يجوز الصرف اليه واختلف في الرجل اذا دفع زكاته الى اخيه وهو وارثه قيل يصح وقيل لا لكن الاصح انه يجوز للوصي ان يدفع الى قريب الميت لانه وصية وقيل للورثة الرد باعتبارها كذا في القنية وظاهر كلامهم يشهد للاول **ولا يدفع ايضا الى زوجته** اتفاقا **ولا تدفع المراة الى زوجها**

عند الامام وقالا لا تدفع لقوله عليه الصلاة والسلام لامرأة ابن مسعود وقد سألته عن التصدق عليه لك
اجران اجر الصدقة واجر الصلة ولان منافع الاملاك بينهما مشتركة عادة والحديث محمول
على النافلة ولا خلاف في جوازه ويدل عليه ما جاء في بعض الطرق ان السؤال وقع عن التصدق
عليه وعلى ولده فقال عليه الصلاة والسلام زوجك وولدك احق من تصدقت عليهم والزكاة
على الولد لا تجوز اتفاقا ودخل في اسم الزوجة المعتدة ولو بثلاث كما في الدراية ثم المعتبر
الزوجية في شهادة احدهما للاخر وقت الاداء وفي الاقرار لها في المرض وقت الاقرار والمعتبر
في السرقة كلا الطرفين ولا الى عبده لعدم التمليك ولا الى مكاتبه لان له حقا في كسبه ولذا لم يجز
تزوج المولى بابنته ولا الى مدبره مطلقا كان او مقيدا ولا الى ام ولده لما قلنا ولا الى معتق
البعض سواء كان كله له او لا كعبد بينه وبين ابنه اعتق الاب نصفه وهو معسر يسعى العبد ولا
تجوز له دفع زكاته اليه لانه مكاتب ابنه فان قلت الا يتصور دفع الزكاة من المعسر قلت يتصور
بان يكون زكاة مال مستهلك قبل الاعتاق ويكون عند الاعتاق فقيرا واما اذا كان بينه
وبين اجنبي فجواز الدفع اليه قد علم مما مر اول الباب وهذا كله عند الامام وقالا يجوز
الدفع اليه مطلقا بناء على تجزي العتق عنده لا عندهما كما سيأتي ولا الى غني يملك
نصابا قيد به لان الغنى على مراتب ما يتعلق به وجوب الزكاة وتقدم وما يتعلق به
وجوب الاضحية وصدقة الفطر ونفقة الاقارب وحرمان الاخذ وهو ان يكون مالكا للنصاب
فاضلا عن حوائجه الاصلية وهو المراد هنا وما يتعلق به حرمة السؤال وسيأتي كذا
في الشرح وغيره وجعل بعضهم النصب ثلاثة او جد وجرى عليه في فتح القدير وغيره
والثالث ما يتعلق به حرمة السؤال وعليه ينبني كل كلامه واجاب في البحر بان اطلاقه
النصاب عليه مجاز لما في الصحاح النصاب من المال القدر الذي تجب فيه الزكاة اذا بلغه نحو
مائتي درهم وخمس من الابل وليس فيه اليوم كذلك كذا في ضياء الحلوم نصاب كل شيء اصله
ومنه النصاب المعتبر في وجوب الزكاة وهذا يقتضي ان اطلاق النصاب عليه حقيقة المحرم
للاخذ الوزن او القيمة ففي المحيط عن محمد الثاني عن لو كان له تسعة عشر دينارا قيمتها
ثلثمائة درهم لا تحل له الصدقة الا ان المذكور في الظهيرية عنه انها تحل فيحمل على اختلاف
الروايتين اطلق النصاب فشمل اي نصاب كان حتى لو كان خمس من الابل او اربعون من الغنم
السائمة لا تحل له الصدقة بلغت قيمتها مائتي درهم او لا وقيده في ح من ملك ما دون
نخلة كذا لا يحل له الاخذ ولا يلازم بينهما كذا في الدراية وجزم في البحر لعدم صحته فقد
صرح في غاية البيان بجواز الاخذ له وحكم الصدقة الواجبة كالزكاة ومنه الوقف لما انه
صدقة واجبة الا اذا سماه الواقف كما في البدائع اما النافلة فيجوز قال في الواقعات
وللغني ان يقبل جائزة السلطان من بيت المال وان اعطاه من موروث جاز اما الفقير
فله ذلك ان كان السلطان يأخذ من الناس ما يجوز له اخذه كذا في السراج وله اكل الواجبة
من الفقير بشراء او هبة واختلف فيما لو اباحه له قال خواهر زاده لا يحل وابو المعين
النسفي يحل ويدل للاول قوله في حديث بريرة هو لها صدقة ولنا هدية ولو اكتفى بالاباحة
لما احتيج الى هذا الجواب بان الشبهة في الهاشمي كافية في المنع بخلاف الغني على ما مر
ولا الى عبده اي الغني لان الملك يقع للمولى وقد مر جواز الدفع الى المكاتب باطلاقه يتناول
مكاتب الغني فلذا لم يستثنه لكن يرد عليه المأذون المديون بما يستغرق رقبته وكسبه فانه يجوز

الدفع اليه

الدفع اليه عند الامام خلافا لهما بناء على انه لا يملك اكسابه عنده وعندهما يملك واطلاقه يعم ما لو كان زمنا وليس
في عيال المولى ولا يجد شيئا او كان مولاه غائبا وفي الذخيرة عن الثاني جواز الدفع اليه وقيده بعضهم
لهذا العارض لا ينتفي المانع وغايته ما في هذا وجوب كفايته على السيد وقالوا بتركه واستحباب
الصدقة الشاملة عليه وقد يجاب بانه اذا كان في هذه الحالة لا يخرج عن حال ابن السبيل كذا
في الفتح وقد يقال بان ابن السبيل مصرف بخلاف الغني كذا في البحر وفي السراج قيل انما لم
يجز الدفع اليه لان نفقته على مولاه فعلى هذه العلة يجوز الدفع اليه ولا الى طفله ايضا
ذكرا كان او انثى في عياله او لا على الاصح لانه يعد غنيا بغناه واما اذا كان كبيرا فقيرا يجوز
الدفع اليه كما في الغنية ولو كان ابوه ميتا لانتفاء المانع قيد بالطفل لان الكبير يجوز الدفع اليه
ولو زمنا فيكون الفرض بالاجماع وكذا عند محمد خلافا للثاني وعلى هذا بقية الاقارب وفي بنت
ذات الزوج خلاف والاصح الجواز ... وروايته عن الثاني وامرأة زوجه فذكر الكرخي
انها تعطى عندهما خلافا للثاني والاصح ... كذا في السراج وفي فتح القدير وهو ظاهر الرواية
وسواء فرض لها او لا ومن الثاني لا ولا الى بني هاشم قال الشارح يعني ال البيت لا تحل لنا
الصدقة وكلامه ظاهر في ان المراد اقرباؤه من بني هاشم وان لم يناصروه فيندرج فيه
من اسلم من اولاد ابي لهب وبه صرح في غاية البيان الا ان الاكثر على اخراج ابي لهب
واولاده من هذا النوع وعلى ذلك جرى جمهور الشارحين ومن ثم قال القدوري
تبعا للكرخي وهم ال علي وال جعفر وال عقيل وال العباس وال الحارث بن عبد المطلب
فبنو الحارث والعباس بن عبد المطلب عم النبي عليه الصلاة والسلام والباقون اولاد ابي طالب
لانهم ينسبون الى هاشم بن عبد مناف ونسبة القبيلة اليه كذا في الهداية واعترضه في الحواشي
السعدية بان ال ابي لهب ينسب ايضا الى هاشم وتحل لهم الصدقة واقول قال في الشافي
بعد ذكر بني هاشم الا ان ابطل النص قرابته يعني به قوله عليه الصلاة والسلام لا قرابة
بيني وبين ابي لهب فانه اثر علينا الافجرين وهذا صريح في انقطاع نسبته عن هاشم
وهذا هو السر في قصر صاحب الهداية النسبة الى هؤلاء فيه ظهر ان في اقتصار المصنف
على بني هاشم كفاية وان من قال وهم ال كذا انما عني به زيادة الايضاح او رفع ما عساه
ان يتوهم وان من اسلم من اولاد ابي لهب عتبة اخطأ لعدم قرابته وهذا حسن جدا لم ار من
نبه عليه وقيد ببني هاشم لان بني المطلب تحل لهم الصدقة وهذا لان الجد الثالث
له عليه الصلاة والسلام وهو عبد مناف ترك اربعة اولاد هاشم وعبد المطلب ونوفل
وعبد شمس وكان عليه الصلاة والسلام من نسل هاشم ونسبته المجمع عليها الى عدنان
مشهورة واطلاقه يفيد انه لا فرق بين دفع غيرهم لهم ودفع بعضهم لبعض وجوز الثاني
دفع بعضهم لبعض وهو رواية عن الامام وقول العيني والهاشمي يجوز له ان يدفع
زكاته الى هاشمي مثله عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف صوابه لا يجوز وقد يصح حمله
على اختيار الرواية السابقة عن الامام ولا فرق في المنع بين الزكاة وغيرها كالنذور
والكفارات وجزاء الصيد الا خمس الركاز فيجوز صرفه اليهم كما في السراج واما الوقف عليهم فالمذكور
في الكافي جوازه كالنفل وعليه جرى في وقف الخانية وقيده في الزكاة منها تبعا لغيره بما اذا
سماهم فان لم يسمهم لا يجوز الصرف اليهم لانها صدقة واجبة وجزم به في السراج وغيره ونقل
في النهاية الاجماع على جواز النفل لهم قال وكذا يجوز للغني قال في الفتح والحق اجراء الوقف مجرى

النافلة اذ لا شك ان الواقف متبرع بتصدقه بالوقف لانه لا انفاق واجب وكان منشا الغلط وجوب
دفعها على الناظر وبذلك لم تصر واجبة على المالك بل غايته الامر انه وجوب شرط الواقف على الناظر
ونقل الشارح انه قال لا فرق بين الواجبة والتطوع وقال بعضهم تحل لهم التطوع وهذا يشعر
بترجيح حرمة النافلة وهو الموافق للعمومات فوجب اعتباره انتهى وحاصله ترجيح منع الوقف
عليهم كالنافلة وفيه بحث اما اولا فلان قوله لانه انفاق واجب ممنوع لانه لو نذره بان قال لله علي
ان اقف هذه الدار كان الوقف واجبا فانه قلت لا بد في النذر من ان يكون من جنسه واجب واين
هو هنا قلت هو انه يجب على الامام ان يقف مسجدا من بيت مال المسلمين وان لم يكن في بيت المال
شيء فعلى المسلمين كذا في وقف فتح القدير وفي الظهيرية مبسوطا منه شيء فقال ان وجدته فلله علي ان اقف
ارضي هذه على ابنا السبيل فوجده كان عليه الوفا به فان وقف ارضه على من يجوز له صرف الزكاة اليه
من الاقارب والاجانب جاز واما ثانيا فلان ما استشهد به كلام الشارح مخالف لما مر عن النهاية
وتبعه في الدراية وغاية البيان واختاره في المحيط وجزم به الاقطع وغيره وروى ابو عصمة
جواز اعطائهم الواجبة في زماننا لمنعهم من خمس الخمس قال الطحاوي وبه ناخذ الا ان الظاهر
الرواية اطلاق المنع **ولا الى مواليهم** لقوله عليه الصلاة والسلام مولى القوم من انفسهم رواه ابو داود
وغيره اي في حل الصدقة وحرمتها لا في جميع الوجوه الا ترى انه ليس بكفو لهم وان مولى المسلم اذا
كان كافرا توخذ منه الجزية ومولى التغلبي لا توخذ منه المضاعفة بل الجزية فيدفعوا اليهم لان مولى
الغني يجوز الدفع اليه وفي اخر المبسوط تكلم الناس في حق سائر الانبيا هل تحل لهم الصدقة منهم من
قال لا تحل وانما كانت تحل لا قربائهم فاظهر الله فضيلته عليه الصلاة والسلام لتحريمها على اقاربه
وقيل بل كانت تحل لهم وهذه خصوصية له عليه الصلاة والسلام انتهى والذي ينبغي اعتماده الاول
لقوله في الحديث وحرم عليكم اوساخ الناس ولا شك ان الانبيا منزهون عن ذلك **ولو دفع المزكي**
بتحر اي اجتهاد وهو لغة الطلب والابتغا ومرادفه التوخي الا ان الاول يستعمل في المعاملات
والثاني في العبادات وعرفا طلب الشي بغالب الظن عند عدم الوقوف على حقيقته **فبان**
اي ظهر **انه** اي المدفوع اليه **غني او هاشمي او بان انه كافر او ابوه او ابنه** او زوجته
صح دفعه عندهما خلافا للثاني لانه ظهر خطاه بيقين لكن لا يسترده اتفاقا وهل يطيب له
لا رواية فيه واختلف المشايخ وعلى انه لا يطيب يتصدق به وقيل يرده على المعطي له
وجه التمليك منه ليعيد الاداء ولهما قوله عليه الصلاة والسلام لزيد خير فقف زكاته
في يد ولده لك ما نويت ولك يا معن ما اخذت رواه البخاري فيه بالتحري في انه مصرف
لانه لو لم يتحر ولم يشك فظهر انه ليس مصرفا اعاد اجماعا وان لم يظهر فهو على الجواز ولو شك
فلم يتحر او تحرى فغلب على ظنه انه غير مصرف ودفع لم يخرج فظهر انه مصرف بتجزيه
هو الصحيح خلافا لمن ظن عدم اجزائه عندهما قياسا على ما اذا صلى الى غير جهة تحريه حيث
لا يجزيه وان اصاب والفرق على الراجح ان الصلاة لغير القبلة معصية لتعمده الصلاة الى
غير جهة القبلة كيف وقد قال الامام اخشى عليه الكفر وهنا نفس الاعطا لا يكون به
عاصيا فصلح مسقطا اذا ظهر صوابه كذا في الفتح والاولى ان الاعطا لا يكون به عاصيا مطلقا
ممنوع فقد صرح الاسبيجابي بانه اذا غلب على ظنه غناه حرم عليه الدفع واعلم ان المدفوع
اليه لو كان جالسا في صف الفقرا يصنع صنيعهم او كان عليه زيهم او سأله فاعطاه كانت
هذه الاسباب بمنزلة التحري كذا في المبسوط حتى لو ظهر غناه لم يعد فقيد بالزكاة لان الموصي لو

دفع الثلث

دفع بحر فبان خلافه صح لكن لا يسترده

دفع الثلث الموصى به للفقرا فبان انهم اغنيا ضمن اتفاقا لان الزكاة حق الله تعالى فاعتبر فيها الوسع والوصية
حق العبد فاعتبر فيها الحقيقة كذا في الدراية معزيا الى جامع شمس الائمة قال في البحر وقياسه
ان الوصي لو شرا دارا لتوقف اذا اشترى ونقد الثمن ثم ظهر انها وقف الغير وضاع الثمن انه
يضمن وهي واقعة حال اطلق ان الكافر يعم الحربي ايضا وبه صرح في المبتغى وفي المحيط فيه
روايتان وجزم في الدراية بعدم الجواز وفي التحفة اجمعوا انه لو ظهر انه حربي او مستامن
لا يجوز كذا في غاية البيان **ولو بان انه عبده** ولو مدبرا او مكاتبا او ام ولد **او بان انه مكاتبه**
او هما في حكمه كالمستسعى **لا** اي لا يصح لانه لم يخرج عن ملكه **وكره الاغنا** بان يدفع الى فقير ما به يصير
غنيا اما بان يعطيه نصابا او يكمله له حتى لو كان له مائة وتسعون درهما فاعطاه عشرة دراهم كره ايضا
كما في الظهيرية وانما قال هذا لانه لا فرق في ذلك النصاب بين كونه ناميا او لا حتى لو اعطاه عروضا
تبلغ نصابا فكذلك ولا بين كونه من النقود او الحيوان حتى لو اعطاه خمسا من الابل لم تبلغ
قيمتها نصابا كره لما مر ولو اعطاه دراهم مدينا اكثر من نصاب لا يفضل له بعد دينه نصاب او كان له
عيال بحيث لو وزع المعطى عليهم لا يصيب كل واحد نصابا لم يكره وانما كره مع مقارنة
الغنى للادا فقط لانه حالة التمليك فقير وذلك انما يحصل بعد تمامه **وندب الاغنا**
عن السوال لقوله عليه الصلاة والسلام اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم اطلقه هنا وقيده
في النقاية بقوله يوما وفي غاية البيان المراد الاغنا عنه يوما وفي البحر والاطلاق اولى
لما انه ينبغي ان ينظر الى ما يقتضيه الحال في كل فقير من عيال وحاجة لدين وثوب وغير
ذلك وانتفى كلامه ان اعطا الكثير لواحد اولى من تفريقه على جماعة **وكره نقلها** اي
الزكاة الى بلد غير بلد المال لما رويناه من حديث معاذ ولو نقلها صح لان المصرف مطلق
الفقرا بالنص **لغير قريب ولغير احوج** اما القريب والاحوج فلا يكره النقل اليهما لان المقصود
بها سد خلة المحتاج وفي القريب جمع بين الصلة والصدقة ولذا لا يكره النقل الى الاورع
والاصلح كالفقر صلة ولذا قيل ان التصدق على العالم الفقير افضل كذا في الدراية ومن دار
الحرب الى دار الاسلام وفي الخلاصة لا يكره نقل زكاته المعجلة قبل الحول لفقير غير
احوج ومديون فالاولى والافضل صرفها الى اخوته الفقرا ثم اولادهم ثم اعمامهم الفقرا
ثم اخواله ثم ذوي ارحامه ثم جيرانه ثم اهل سكته ثم اهل ربضه كذا في الظهيرية
والمعتبر في الزكاة مكان المال في الروايات كلها واختلف في صدقة الفطر فرجح في فتح
القدير تبعا لغيره اعتبار مكان الرأس وفي المحيط ان كان يؤدي عن نفسه يعتبر حيث
هو وان كان عن ولده وعبده فعن الثاني يؤدي حيث العبد وعن محمد حيث المولى وهو
الاصح وذكر الاسبيجابي قول الامام مع الثاني **ولا يسال** اي لا يحل لان يسال شيا من
القوت **من له قوت يومه** وهذا اولى من قوله في النهر اي لا يحل له ان يسال قوت يومه لان
عدم الحل لا يتقيد به لخبر من سال الناس وعنده ما يغنيه فانما يستكثر من جمر جهنم
قالوا يا رسول الله وما الغنى قال لغديه ولعشائه قيد بالسوال لان الاخذ بغير طلب له القوت
جائز وللقوت يومه لانه له ان يسال الكسوة اذا كان غازيا لا يشتغل له بالجهاد كذا في غاية
البيان قال في البحر وينبغي الحاق طالب العلم به لعجزه هل يا ثم معطي من له القوت مع العلم
بحاله قال الاكمل في شرح المشارق في القياس نعم للاعانة على المحرم لكنه يجعل هبة وبالهبة
لغير المحتاج لا يكون اثما انتهى وهذا لان الصدقة على الغني هبة كما ان الهبة للفقير صدقة وانت

كره الاغناء

جيب بان هذا انما يتم لو تعذر ان يراد بالغني من يملك قوت يومه وحينئذ يملك الرجوع وكلام المؤمنين
في حيز المنع بل المراد به من يملك نصابا وحينئذ فما قوته وقت ندب لاداء الصدقة لعين صدقة وعلى
ما قلنا يحمل ما مر عن الاسبيجابي من انه حيث تطلب على ظنه غناه حرم عليه الدفع وهذا بالفوائد
اليق فتدبره **باب صدقة الفطر** الحقها بالزكاة لما انها من المصارف المالية
وقدم الزكاة والعشر وان كان فيه معنى العبادة وفي هذه معنى المؤنة كثبوتها بالكتاب وهذه بالسنة
وذكرها في المبسوط بعد الصوم نظرا الى الترتيب الوجودي وما هنا اولى لان المقصود من
الكلام انما هو المضاف لا المضاف اليه خصوصا اذا كان مضافا الى شرطه اذ لا شك ان الفطر
ليس سببا كما سيأتي ولم يقل صدقة الرأس تحريضا على الاداء يوم الفطر اذ المراد به يومه كيوم النحر
لا الفطر اللغوي لحصوله في كل ليلة اليه اشار في الدراية وقدمها الطحاوي على العشر قال
الزيلعي وهذا احسن عندي لان وجود الصدقة متقدم على العشر انتهى وكان من اخرها نظر الى
ان لها ارتباطا بالصوم والفطر لفظ اسلامي اصطلح عليه الفقهاء كأنه من الفطرة بمعنى
الخلقة واما لفظ الفطرة الواقع في كلام الفقهاء وغيرهم فمولد حتى عده بعضهم من لحن
العوام كذا في شرح الوقاية اعلم ان ركنها الاداء الى المصرف وسبب شرعيتها ما في حديث
ابن عباس فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر طهارة للصائم من اللغو والرفث
وطعمة للمساكين من اداها قبل الصلاة فهي زكاة مقبولة ومن اداها بعد الصلاة فهي صدقة
من الصدقات رواه ابو داود وغيره قال الشمني وامر بها في السنة التي فرض فيها رمضان
قبل الزكاة وحكمها سقوط الواجب عنه واما كيفيتها وكميتها وشرطها وسببها فستأتي
مفصلا **تجب** صدقة الفطر لما روينا وفرض في الحديث انما هو بمعنى قدر للاجماع
على ان جاحدها لا يكفر ولعله في المجرد بالشبهة كمال الوجوب تثبت بها كذا في الدراية
على حر فلا تجب على رقيق لعدم تحقق التمليك منه **مسلم** فلا تجب على كافر لما انها قربة
والكافر ليس اهلها **ذي** اي صاحب **نصاب** فلا تجب على من يملك دونه لانه فقير شرعا ولم يقيده
بالنامي ايماء الى عدم اشتراطه لانها وجبت بقدرة ممكنة بدليل انه لو هلك بعد الوجوب لم
تسقط بخلاف الزكاة وفي جعله اياه من الشرائط اشارة الى انه لو عجلها قبل ملكه لكن بعد ملك
الرأس ثم ملكه صح وظاهر ان الوجوب ليس للتعجيل كذا في القنية **فضل عن مسكنه وثيابه**
واثاثه وفرسه وسلاحه وعبيده لان المشغول بالحاجة الاصلية كالمعدوم وحوائج
عياله كحوائجه ولم يشترط العقل والبلوغ لانها تجب على المجنون والصبي فيخرجها الولي
عنهما وعن عبيدهما **عن نفسه** متعلق بتجب اي تجب اخراجها عن نفسه **وعن طفله**
الفقير وعبيده للخدمة بيان للسبب والاصل فيه رأس يمونه ولا شك انه يمونه ويلي عليه
لحديث ابن عمر معناه من يمونه ويلي عليه خبر ادوا عن كل حر او عبد صغير او كبير
نصف صاع من بر او صاعا من شعير وفي حديث الدارقطني عمن تمونون وبما تعدى الى ان يكون
سببا تمامها ورتبت الولاية لانه لو مات صغيرا لله تعالى لا ولاية شرعية لم يجب عليه
ان يخرج عنه اجماعا وهذا اولى من استدلال في الهداية على السببية بالاضافة في قولهم
زكاة الرأس اذ تمامه موقوف على ان هذا التركيب مسموع من الشارع اجماعا فيمن صار صغيرا
لا بنا لانتفاء الموضع او من اهل الاجماع كذا في الفتح وعورض بانا لا نسلم ان عدم الوجوب
اجماعا فيمن صار صغيرا لا الولاية لعدمها بل لعدم وجوب نفقته عليه الا ترى ان الائمة الثلاثة

قائلون

قائلون بوجوبها على الابوين المعسرين ولا ولاية عليهما فالاحسن ان يقال ان نفقة الفقير واجبة على الامام في بيت
المال ولا تجب صدقة فطره اجماعا لعدم الولاية واعلم ان قصر الحكم السبب على ما مر يرد عليه الجد اذا كانت
نوافله صغارا في عياله لموت الاب او فقره حيث لا تجب عليه الاخراج في ظاهر الرواية قال في الفتح
ودفع بانتفاء السبب لان ولايته منتقلة من الاب فكانت غير تامة كولاية الوصي غير منتقلة
اذ الوصي لا يمونه الا من ماله ان كان له مال بخلاف الجد اذا لم يكن له مال فكان كالاب فلم يبق الا مجرد
الولاية ولا اثر له كتشقص العبد ولا يخلص الا بترجيح رواية الحسن من انها على الجد واستحسنه
واختاره في الاختيار وهذه احدى المسائل التي خالف فيها الجد الاب في ظاهر الرواية
لا في رواية الحسن ومنها التبعية في الاسلام وجر الولاء والوصية لقرابة فلان قال في البحر وقد
يجاب بان الانتقال الولاية له اثر في عدم الوجوب للقصور لانها لا تثبت الا بشرط عدم
الاب ولا نسلم ان ولاية المستقل انتقلت بل انقطعت وولاية الجد ابتداء ولهذا تثبت للمشترك
وولاية مطلقة فانه ملكه ابتداء واقول على تقدير تسليمه لم لا يجوز ان يقال كذلك في الجد مع الاب
على الانقطاع في ولاية الاب بموته اظهر ويرد عليهم ايضا العبد الموصى بخدمته لواحد وبرقبته
لاخر حيث تجب صدقة فطره على الثاني ولا تجب مؤنته الا على الاول كما في الظهيرية
ولم ار من اجاب عنه وما في الشرح من انها لا تجب على احد منهما فيه كما في الفتح وكان
منشأ توهمه ما مر ويمكن ان يجاب بان وجوب النفقة على الموصى له بالخدمة انما هو للخدمة
وهذا لا يمنع الوجوب على المالك الا ترى ان نفقة الموجر على المستأجر قبلها اختاره الفقيه
ابو الليث والفطرة على المولى فتدبره زاد في البحر على ذلك ويلي عليه ولاية كاملة مطلقة
ليخرج العبد المشترك والجد ولا حاجة اليه لان المطلق من الولاية ينصرف الى الكامل
وولاية الجد غير كاملة ايضا كما عرف به اطلق في الطفل فشمل ما لو كان بين ابوين او علاه
كل منهما حيث تجب على كل فطرة كاملة عند الثاني وقال محمد تجب عليهما صدقة كاملة ولا رواية
فيه عن الامام كما في المبسوط وقيد بالفقير لان الغني تجب صدقة فطره في ماله على ما مر
لعدم وجوب نفقته وفيه اشارة الى ان الصغيرة لو سلمت لزوجها لا تجب صدقة
فطرها على ابيها لعدم المؤنة كما في الخلاصة وفي القنية تزوج صغيرة معسرة فان كانت
تصلح لخدمة الزوج فلا صدقة على الاب والا فعليه صدقة فطرها وقيد بكون العبد للخدمة
لانه لو كان للتجارة لم تجب صدقة فطره لان ايجابها يؤدي الى الثني ولا فرق في عبد الخدمة
بين كونه مديونا او مستأجرا او مرهونا اذا كان عنده وفاء بالدين او جانيا عمدا او خطأ
او منذورا بان يتصدق به او معلقا عتقه بمجيء يوم الفطر اما الآبق فلا تجب على مولاه ما مضى
الا بعد عوده ولا تجب عن عبده المأسور لانه خارج عن يده وتصرفه فاشبه المكاتب
والى رقيق الاخماس والغزاة كزمزم والفيء والسبي والغنيمة والاسرى قبل القسمة
لانهم ليس لهم مالك معين كذا في البدائع **لا تجب عن زوجته** لقصور المؤنة والولاية
اذ لا يلي عليها في غير حقوق الزوجية ولا يجب ان يمونها في غير الرواتب كالمداواة **وولده**
الكبير لانعدام السبب ولذا لم تجب عن ابويه نعم لو كانا مجنونين فقيرين وجبت لوجود السبب
ولو ادى عن الزوجة والولد جاز استحسانا وظاهر ما في الظهيرية ان هذا الحكم جار في كل
من كان في عياله **ولا عن مكاتبه** ومستسعاه لعدم الولاية **ولا عن عبد او عبيد لهما** لقصور الولاية
والمؤنة في حق كل واحد منهما وهذا عند الامام وقالا تجب في العبيد على كل واحد من الشريكين فطرة

ما يخصه من الرؤوس دون الأشخاص بناء على أنها يدار بسببه الرقيق وقيل يجب اتفاقا لأن النصيب لا يجمع
قبل القسمة فلم تتم رقبة لواحد **ويتوقف** وجوب صدقة الفطرة **لو كان مبيعا بخيار** لأحدهما
أو لهما أو لأجنبي فإذا مر يوم الفطر والخيار باق وجبت على من يصير العبد له وقال زفر
على من له الخيار إلا أن يشترط البائع لغيره فيكون على البائع أيضا لأن الولاية والزوال بيده
فلا يعتبر في حكم عليه ولنا أن الولاية والملك موقوفان فيتوقف ما يبتنى عليهما والأشبه أنه لو فسخ يعود
إلى قديم ملك البائع ولو أجيز يستند الملك للمشتري إلى وقت العقد حتى يستغني به الزوائد
وزكاة التجارة على هذا بأن اشترى شيئا للتجارة فتم الحول في مدة الخيار فعندنا يضم إلى ما يصير له
إن كان عنده نصاب فيزكيه مع نصابه قال في البحر وأشار إلى أنه لو لم يكن في البيع خيار ولم
يقبضه المشتري حتى مر يوم الفطر فالأمر موقوف فإن قبضه المشتري فالفطرة عليه ولم يلح لي
ما أخذ هذه الإشارة بل زعما أن ذا التقييد بالخيار أنه لو لم يكن ثمة خيار لا يتوقف ولو مات
قبل قبضه فالفطرة على أحد ولو رد قبل القبض بعيب أو رؤية بقضاء أو غيره فعلى البائع لأنه
عاد إليه قديم ملكه وبعد القبض على المشتري لأنه زال ملكه بعد تمامه وذكره في البيع الموقوف
الذي أجازه المالك بعد الفطر على المجيز كما في الظهيرية والموهوب له بعد القبض وفي الفاسد إذا مر
يوم الفطر وهو في يد المشتري فإن رده فعلى البائع وإن باعه أو أعتقه فعليه وفي المجعول صداقا
إن كان بعينه فعلى الزوج حتى قبضته المرأة لعدم ملكها فيه ولذا جاز تصرفها قبل القبض ولو طلقها
قبل الدخول ومر يوم الفطر إن لم يكن مقبوضا فالفطرة على أحد وإن كان مقبوضا فلذلك عنده
وعندهما تجب عليها وفي الأصل صدقة فطر عبد المهر في يد الزوج تجب بالصدقة لأن الفطرة
تجب على من كان الملك له وقت الوجوب لعدم أصالتها التوقف كذا في الكافي ومفاده أن الخيار
إذا كان للمشتري لم تجب على أحد أما البائع فلخروجه عن ملكه وأما المشتري فلعدم دخوله
في ملكه عند الإمام مع أنه حكى في الجوهرة الإجماع على وجوبها على المشتري وكأنه لما ملك
التصرف فيه دون البائع نزل منزلة مالكه أداء **نصف صاع من بر** خبر لمحذوف أي أداء كل
من الفطرة وفاعل تجب فيذكر الفعل **أو دقيقه أي البر أو سويقه** وهو المقلو منه ودقيق
الشعير وسويقه كالشعير والأولى أن يراعى فيهما القدر والقيمة بأن يعطي نصف صاع
دقيق حنطة أو صاع دقيق شعير يساويان الواجب وحدته النص اعتبارا للقالب
وإطلاقه يشمل الجيد والرديء فيتأدى به فقيل لأن الخبر يعتبر فيه القيمة في الأصح كسائر الحبوب
التي لم ينص عليها **أو** نصف صاع أيضا من **زبيب** هذا قول الإمام في رواية الجامع الصغير
وجعلاه كالتمر وهو رواية وصححها أبو اليسر لأنه يقارب التمر من حيث المقصود وهو
التفكه ووجه الأول أنه يقارب البر من حيث أنه لا يرمى منه إلا الحب إلا المتجهد والأولى
أن يعتبر فيه أيضا القدر والقيمة **أو صاع تمر أو شعير** لما رويناه قال في الهداية والدقيق
أولى من البر والدراهم أولى من الدقيق فيما يروى عن أبي يوسف وهو اختيار أبي جعفر لأنه
أدفع للحاجة وعن الأعمش تفضيل الحنطة لأنه أبعد من الخلاف في الجذاري وأبو بكر
إذا أراد القيمة أفضل انتهى وقال أبو سلمة هذا في السعة أما في الشدة فأداء العين أفضل
وهو حسن **وهو أي الصاع ثمانية أرطال** بالبغدادي هذا قولهما وقال الثاني خمسة
أرطال وثلث رطل وروى الطحاوي عن الثاني قال قدمت المدينة فأخرج إلي من أثق
به صاعا وقال هذا صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم فحررته خمسة أرطال وثلث قال

وسمعت

وسمعت ابن عمران يقول إن المخرج له مالك ولهما حديث الدارقطني عن أنس وعائشة كان عليه الصلاة والسلام يغتسل
بالصاع ثمانية أرطال قيل لا خلاف لأن الثاني إنما قدره برطل أهل المدينة وهو أكبر من رطل أهل
العراق لأنه ثلاثون أستارا بكسر الهمزة أربعة مثاقيل ونصف والبغدادي عشرون وإذا قابلت
ثمانية بالبغدادي بخمسة وثلث بالمدني وجدتهما سواء وهذا هو الأشبه لأن محمدا لم يذكر
خلاف أبي يوسف ولو كان لذكره لأنه أعرف بمذهبه كذا في الفتح لكن في النهاية يتبع الصحيح
أن الخلاف ثابت وفي كلامه إيماء إلى أن الصاع أو نصفه إنما يعتبر بالوزن لأنهم لما اختلفوا
في أنه ثمانية أرطال أو خمسة وثلث كان إجماعا منهم على اعتبار الوزن إذ لا معنى لاختلافهم
فيه إلا لو اعتبر به وروى ابن رستم عن محمد أنه إنما يعتبر بالكيل لجواز ثقل الحنطة
فلا تبلغ نصف صاع وإن وزنت ثمانية أرطال قيل لم يعتبر الوزن لأنها يختلف كيله ووزنه
وهو العدس والماش يقتضي رفع الخلاف إذا تأمل كذا في الفتح وظاهر ما في البدائع
يعطي اعتبار الوزن وإن اختلف وذكر أنه قال عن أبي حنيفة اعتبار الوزن وعن
محمد اعتبار الكيل حتى لو وزن وأدى جاز عند الإمام لا عند محمد وقال الطحاوي
الصاع ثمانية أرطال فيما يستوي كيله ووزنه وهو العدس والماش والزبيب فإذا كان
الصاع ثمانية أرطال من العدس والماش فهو الذي يكال به الشعير لأن من الأشياء
ما لا يختلف كيله ووزنه كالعدس والماش وما سواهما يختلف فمنها ما يكون وزنه
أكثر من كيله كالشعير ومنها ما يكون على العكس كالملح فوجب تقدير الكيل بما لا يختلف
كيله ووزنه فإذا كان المكيال يسع ثمانية أرطال من ذلك فهو الصاع الذي يكال به
التمر والشعير وجه قول محمد أن النص ورد باسم الصاع وأنه مكيال لا يختلف وزن ما
يدخل فيه خفة وثقلا فوجب اعتبار المنصوص عليه ووجه قول أبي حنيفة أن الناس
إذا اختلفوا في الصاع يقدرونه بالوزن فدل أن المعتبر هو الوزن وفي الظهيرية
ويجوز نصف صاع من تمر وشعير بخلاف نصف صاع من بر ومد من حنطة
وجوزه في الكفاية وهكذا ذكر الزندويستي **صبح يوم الفطر** ظرف لتجب لما روينا من حديث
ابن عباس والمراد بالفطر ما مر وإخراجها قبل الصلاة مندوب به هذا الأمر ثم فرع
على هذا بقوله **فمن مات قبله** أي الصبح **أو أسلم أو ولد بعده لا تجب** لأنه وقت الوجوب
ليس بأهل **وصح لو قدم** صدقة الفطر على وقت الوجوب لأن وجود السبب كان في صحة
التعجيل والفطر إنما هو شرط فقط لأنه لا فرق في ذلك بين وقت ووقت كما في ظاهر
الرواية كما في الولوالجية وفي الهداية وغيرها أنه الصحيح وعليه أقول أخر ثاني ما قال
خلف بن أيوب أنه مشروط بدخول رمضان وفي الخانية وهو الصحيح وزاد في
الظهيرية وهو اختيار الإمام ابن الفضل وعليه الفتوى وأتباع الهداية أولى **أو أخر**
يعني أخرها عنه لا تكون قضاء لأنها لا تسقط بعد الوجوب إلا بالأداء كالزكاة وهذا
ظاهر في أن وقتها موسع لا يتضيق إلا في آخر العمر وهو قول أصحابنا وبه قال العامة
كذا في البدائع وقيل مقيد بيوم الفطر فيكون بعده قاضيا واختاره في التحرير لظاهر
قوله عليه الصلاة والسلام أغنوهم عن المسألة في مثل هذا اليوم لكن حمل الأمر في البدائع
على الندب ومن هنا صرح في الظهيرية بعدم كراهة التأخير أي تحريما كما نبه واختلف
في إعطاء فطرة شخص إلى أكثر من واحد فعند الكرخي يجوز وعند غيره لا يجوز ويجوز

ان يعطي واحد صدقة جماعة كذا في الفتح وهو ظاهر في ترجيح مقالة الكرخي وقد جزم بها في الولوالجية
والبدائع والمحيط كذا في الفتح والخانية الا انه لا ينبغي ان يفعل لما روينا وقد تبعهم الشارح في
الظهار فقال لو اعطى الواجب في كفارة لمسكينين او اكثر لا يجزيه بخلاف صدقة الفطر والفرق ان
العدد منصوص عليه فيها بخلاف صدقة الفطر وكلامه هنا يعطي ترجيح عدم الجواز وقد
علمت ان الجم الكثير على الاول فينبغي ان يكون عليه المعول ثم رايت بخط ثقة قال في مواهب
الرحمن ويجوز دفع زكاة واحد لجمع وجمع لواحد على الاصح فيها انتهى قال في البدائع ولا ينبغي
للامام ان يبعثه على صدقة الفطر ساعيا وفي عمدة الفتاوى لو دفع صدقة فطره الى زوجة
عبده جاز وان كانت نفقتها عليه ولو امر زوجته باداء صدقة فطره فخلطت حنطتها بحنطة
لعبدا زنه جاز عنها لا عن الزوج عنده لا عندهما وجاز عنهما على ما اذا اجاز الزوج كذا في
الظهيرية وبين الخلاف في الحيرة على ان الخلط عنده استهلاك يقطع حق صاحبه وعندهما
لا يقطع فيجوز عنده فيما اذا لو كان الاذن من جانبها والمسئلة بحالها ومقتضى ما مر
انه يصح عنها غير متوقف على اجازتها فتدبره ونسال الله ان يمن علينا باتمام قول عند
الاهمال بمنه وتطعم ذكر منه امين كتاب الصوم ذكره عقب الصلاة والزكاة لكلا

كتاب الصوم

منها عبادة بدنية اذ هو ترك الاعمال البدنية وذكره العم لكونه بعد الزكاة لما مر
من اقترانه الصلاة بها في ايات كثيرة فلزم تاخر الصوم وقدمه على الحج لافراده
وتركيب الحج من المال والبدن على ان هذا الترتيب جا في قوله سبحانه والخاشعين والخاشعات
الاية وفي قوله عليه الصلاة والسلام بني الاسلام على خمس الحديث ثم اقتضت الحكمة ان يبدا في التكليف
بالاخف وهو الصلاة وثني بالوسط وهو الزكاة وثلث بالاشق وهو الصوم لان المنع من الاكل
يوما كاملا اشق على النفوس وتسميتها بالمسمية قال في البحر ولو قال الصايم لكان اولى ما في
الظهيرية لو قال لله علي صوم سنة يوم ولو قال صيام سنة ثلاثة كما في قوله تعالى ففدية
من صيام انتهى واقول لعل وجهه ان اريد بلفظ صيام في لسان الشارع ثلاثة ايام
كذا في النذر حتى وجاء عن العهدة بيقين بخلاف صوم وقد علم في البحر ان الصيغة هنا
دلالة على التعدد ثم شكك ان الصوم له انواع ثلاثة فاذكر لكان اولى صيام وهو ممنوع
قيد القاضي في تفسيره الاية ببيان لجنس الفدية واما قدرها فبينه عليه الصلاة
والسلام في حديث كعب بان تلك صرحوا بان صيام جمع لصايم فلكن هذا
لا يصح مرادا في الاية ولا في الترجمة كما يدركه الذوق السليم والطبع المستقيم
على ان الاولى حمله على الجمع يبطل معنى الجمعية فتدبره وهو لغة مطلق الامساك
قال ابو عبيدة كل ممسك عن طعام او كلام او سير فهو صايم كذا في الصحاح وفي المغرب
هو امساك الانسان عن الاكل والشرب ومن مجاز الفرس اذا لم يعتلف ومنه قول النابغة

خيل صيام واخرى غير صايمة ۞ تحت العجاج واخرى تعلك اللجما

وعرفا ما سياتي واختلف في سببه فاختار السرخسي انه شهود الشهر والدبوسي وغيره انه
الجزء الذي لا يتجزى من كل يوم لما ان بين اليومين ما لا يصح الصوم فيه قال في غاية
البيان وهو الحق عندي وصححه الامام الهندي واثر الخلاف يظهر فيمن افاق في اول
ليلة من الشهر ثم جن قبل ان يصبح او في ليلة في وسطه ثم اصبح مجنونا او في
اخر يوم منه بعد الزوال فعلى قول السرخسي يلزمه القضا وعلى قول غيره لا لكن جمع في

الهداية

الهداية بينهما لانه لا منافاة فشهود جزء من الشهر سبب لكله ثم كل يوم سبب لصومه غاية الامر انه تكرر
سبب وجوب صوم اليوم باعتبار خصوصه ودخوله في ضمن غيره كذا في الفتح قال في البحر والظاهر
ان صاحب الهداية يختار مقالة السرخسي ان كل يوم مع ليلته هو السبب عنده لا اليوم وحده
وشرط وجوبه التكليف من العقل والبلوغ والاسلام وفي غاية البيان واما العقل فليس
بشرط للوجوب ولا للادا ولو جن في بعض الشهر ثم افاق يلزمه القضا بخلاف استيعاب
الشهر حيث لا يلزمه للحرج واختاره في الكشف الكبير قائلا انه اهل للوجوب الا ان
الشارع اسقطه عنه عند تضاعف الحرج للحرج وفي البدائع واما العقل فكذلك
مشايخنا قالوا ليس من شرايط الوجوب بل من شرايط وجوب الادا مستدلين
بوجوب القضا على المغمى عليه والنايم كل الشهر بعد الافاقة والانتباه وكذا المجنون اذا
افاق في بعض الشهر وقال اهل التحقيق من مشايخ ما وراء النهر انه شرط الوجوب وعندهم
لا فرق بينه وبين وجوب الادا واجابوا عما تمسك به بان وجوب القضا لا يستدعي
سابقة الوجوب وانما يستدعي فوت العبادة وهكذا وقع الاختلاف في الطهارة عن
الحيض والنفاس فعند اهل التحقيق هما شرط الوجوب وعند العامة هما شرط
الادا قال في الفتح وينبغي ان يزاد العلم بالوجوب او الكون في دار الاسلام فلا قضا
على من اسلم في دار الحرب ولم يعلم بالوجوب وشرط وجوب ادايه الصحة والاقامة
وشرط صحته الاسلام والطهارة عن الحيض والنفاس والنية كذا في البدائع وزاد
في النهاية الوقت القابل للصوم ليخرج الليل وفيه بحث لان التعليق بالنهار ماخوذ
في مفهوم الصيام لا قيد له كذا في البحر وحكمه سقوط الواجب ونيل الثواب ان كان صوما
لازما والا فالثاني قال في الفتح تبعا لغيره واعترضه في البحر بان صوم الايام المنهية لا ثواب
فيه فالاولى ان يقال ان لم يكن الصوم منهيا عنه والا فالصحة واقول ظاهر قولهم كل ثواب ان
النهي فيها لمعنى مجاور بعد الاعراض عن الضيافة يفيد ان فيه ثوابا كالصلاة في
الارض المغصوبة واقسامه فرض وواجب وسياتي ومسنون وهو صوم يوم عاشورا
مع التاسع ومندوب وهو صوم ثلاثة من كل شهر ويندب كونها البيض وكل صوم ثبت
بالسنة طلبه والوعد عليه كصوم داود عليه الصلاة والسلام ومنه عند العامة
صوم يوم الجمعة منفردا او الاثنين والخميس وعن الحلاج ان كان يضعفه والا كان مندوبا
في حقه ايضا كذا في البدائع ومكروه تحريما وهو صوم الايام الخمسة يوما العيد وايام
التشريق وتنزيها وهو افراد عاشورا وصوم المهرجان في فتح القدير قال في البحر
ومن المكروه صوم يوم الشك انتهى لكن سياتي انه ليس على اطلاقه ويكره صوم الوصال
والصمت والسبت منفردا واما الست من شوال فعامة المتاخرين على انه لا باس
به ومحاسنه كثيرة منها الحمل على التقوى وكذا حضت الاية بقوله لعلكم وشكر النعم
والى ذلك اشير بقوله لعلكم تشكرون والاتصاف بصفة الملايكة والعلم بحال الفقير للرحمة
هو ترك الاكل والشرب والجماع اي الكف عنه واولى منه قول القدوري هو الامساك بيقين
ولو حكما فلا يرد على العكس من اكل ناسيا من طلوع الصبح الى الغروب متلبسا بنية
تمييزا للعبادة عن العادة لانه قد يكون من حمية حاصلة من اهله وهو من توفرت فيه شرايط
الصحة المتقدمة وقوله الصبح الخ احسن من قول القدوري لها راجع الى الشيء اذ قد نقض طرده

بامساك الحايض والنفسا لذلك فانه يصدق الحد دون المحدود ومن امسك من طلوع الشمس كذلك
لعدم الاكل بعد الفجر بنا على ان النهار اسم لما من الطلوع الى الغروب واجيب بان المراد بالنهار
اليوم في لسان الفقها وبالحيض والنفاس خرجت عن الاهلية شرعا ولا يخفى ما فيه من العناية
كما في الفتح واجاب في ايضاح الاصلاح بان المراد النية المعهودة وهي التي اعتبرت شرعا ولا يخفى
احترازا عن نية غير الاهل ولذا لم يقل مع نية مع انه اخصر واعلم ان الصوم لا يختص بالكف
عما ذكر كما سياتي من افطاره ولذا لم يقل مع نية مع انه اخصر واعلم ان الصوم لا يختص
بالكف كما سياتي من افطاره بايصال نحو الحديد ومثاني الحجارة الى ... الاكل بترك ايصال
شي بطنه فيعيد لو قال كما في الفتح هو امساك زمن الجماع وعن ايصال شي بطنه له حكم الباطن
من الفجر الى الغروب عن نية لكان اولى واجود ولم يحك خلافه الا انه لو عرف النية لكان
اولى **وصح صوم رمضان** من بعض اخره سمي به لانه يحرق الذنوب فيه قال بعضهم
الصحيح ما رواه محمد عن مجاهد انه يكره ان يقال جاء رمضان وذهب رمضان لانه اسم من
اسمائه تعالى وعامة المشايخ على انه لا يكره لمجيئه في الاحاديث الصحيحة كقوله من صام
رمضان ايمانا واحتسابا غفر الله ما تقدم من ذنبه وعمرة في رمضان تعدل حجة ولم يثبت
في المشاهير كونه من اسمائه تعالى ولئن ثبت فهو من الاسما المشتركة كالحكيم كذا في الدراية
واعلم انهم اطبقوا ابنا العلم في ثلاثة اشهر هو مجموع المضاف والمضاف اليه شهر رمضان
وربيع الاول والاخر فحذف شهر هنا من قبيل حذف بعض الكلمة الا انهم جوزوه
لانهم اجروا مثل هذا العلم مجرى المضاف والمضاف اليه حيث اعربوا الجزئين كذا
في شرح الكشاف للسعد **وهو** اي والحال انه **فرض** قطعي لثبوته بالقاطع هذا
وان كان من الضروريات الا ان ذكره انما كان لعطفه لقوله **وصح** ايضا صوم **النذر المعين**
كنذر صوم رجب مثلا **وهو** اي والحال انه **واجب** لان قوله تعالى وليوفوا نذورهم
خص منه النذر بالمعصية وما ليس من جنسه واجب كعيادة المريض وما ليس مقصودا
لذاته بل لغيره كالوضوء فصار ظنيا كالاية المؤولة فافاد الوجوب وفي المجمع تبعا لصاحب
البدايع يفترض صوم رمضان وصوم المنذور والكفارة قال في الفتح وهو الا ظهر للاجماع
على لزومه وفي العدول الى الاجماع تسليم لدعوى التخصيص نبه عليه ادم من شرط المقارنة
والمخصص غير معلوم فضلا عن كونه مقارنا وايضا قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر
فليصمه خص منه المجانين والصبيان ولم ينتف عنه اثبات الفرضية وعليه فلا حاجة
للاجماع على انه ممنوع بدليل ان جاحده لا يكفر وقد قال في اوايل التيسير من المحيط البرهاني
وانه ثمرة الفرق بين الفريضة والواجب ظاهر نظرا الى الاحكام حتى ان الصلاة المنذورة
لا تؤدى بعد صلاة العصر وتقضى الفوايت بعد صلاة العصر انتهى ولو كان ثمة اجماع لكانت
تؤدى بعده قال بعض المتاخرين والحق ان التخصيص ثابت بالاجماع المنعقد على عدم
صحة النذر بالمعصية ونحوها ولا بد له من مستند وهو المخصص في الحقيقة والاجماع كاشف
عنه وسندا له وعند عدم العلم بالتاريخ يحمل على المقارنة كما تقرر ولم ينعقد الاجماع على
فرضية ما بقي بعد التخصيص بخلاف ابن الصلاح وما اختاره صاحب العناية
في الجواب من ان سبب الوجوب في رمضان هو شهود الشهر من الشارع وفي المنذور
هو النذر من العبد فكان الثابت بالاول فرضا دون الثاني فرقا بين ايجاب الرب

وايجاب عبده

وايجاب عبده مدفوع اما اولا فلان هذا الفرق مخالف لاجماعهم ان الفرض ما ثبت بقطعي والواجب
ما ثبت بظني ولا عبرة بالسبب واما ثانيا فلانه بتقدير تسليمه لا يجدي نفعا اذ الكلام في الفرق
بين النصين المذكورين كيف افاد احدهما الفرض دون الاخر لا في حكمهما واما ثالثا فلان الوتر
سببه الوقت وهو من الشارع مع انه واجب ولذا العبد والكفارات اسبابها فعل
العبد وهو فرض كما نص عليه الشارح وغيره وان جرى صدر الشريعة فيها على الوجوب
والنفل اي الزايد على ما كتب علينا سنة كان او مكروها ولذا لم يقل وهو مندوب **بنية**
الشرط فيها ان يعلم بقلبه اي صوم يصومه قال الحدادي والسنة ان يتلفظ بها مندوبها
من الليل وهو ما بعد الغروب تنبيه يدلك على انها عند الغروب غير صحيحة **الى ما قبل نصف**
النهار عند اصله وبنية الاكثر اولى لان النهار يطلق لغة على زمن اوله طلوع الشمس
وان كان في الشرع هو واليوم سوا كذا في البحر واقول الظاهر ان عبارة المص هنا اولى
لافادتها تعدد النية معها مع ظهور اعتبارها بخلاف ما في اصله اذ ليس المراد ان نية
الاكثر كافية كما يعطيه ظاهره بل نية واقعة في الاكثر وكان هذا هو السر في التعبير واما
ذاك الاطلاق فممنوع فقد نقل في غاية البيان عن الديوان انه لغة ابتداؤه من طلوع الصبح
الصادق ولو سلم لم يضر اذ الفقها اهل كل فن انما يصيرون الى ما تعارفوه في هذا
التقدير علمت ان التقييد النهار بالشرعي كما في النقاية مما لا حاجة اليه وكل من العبارتين
تبعا للجامع الصغير اولى من قول القدوري تبعا للطحاوي والكرخي ما بينه
وبين الزوال لانه لا بد من وجود النية في اكثر النهار ونصفه من طلوع الفجر
الى الضحوة الكبرى فشرطنا النية قبلها لتتحقق في الاكثر ولكن ما في الجامع اولى فقط
كما في المعراج نظرا الى ما يقتضيه ما في القدوري من جوازها قبل الزوال والواقع انها لا تجوز
لنحو اكثر اليوم عن النية كما قد علمت وعن هذا قال في الهداية ان ما في الجامع اصح
وفي الظهيرية لو اراد المتطوع ثم عاد قبل الزوال ونواه قال زفر لا يكون صايما ولا قضا
عليه لو افطر وقال الثاني يكون صايما وعليه القضا وعلى هذا الخلاف لو اسلم النصراني
في رمضان وينوب التطوع يكون صايما عند الثاني خلافا له اطلقه فشمل الصحيح والمريض
والمقيم والمسافر لانه لا تفصيل في الدليل اعني قوله عليه الصلاة والسلام ... في يوم
عاشورا من اكل فليمسك بقية يومه ومن لم يكن اكل فليصم رواه الشيخان
وكان فرضا فنسخ برمضان وصار سنة صح ايضا صوم رمضان وما عطف عليه
بمطلق النية قال بعض المتاخرين اراد الخلاف عن وصف الصوم بتعيينه المقام والا فلا
بد من تعيين اصله فلو قال بنية الصوم المطلق لكان اولى انتهى وكانه فهم ان مطلق النية
معناه ان ينوي عبادة وانت خبير بان ال في النية تدل على المضاف اليه اي بنية
الصوم اذ الكلام فيه وعليه فلا يتجه ما ذكر ثم رايته في الحواشي اليعقوبية صرح
بما فهمته وان قوله في الوقاية بنية مطلقة اي عن تعيين صوم مخصوص فلا وجه
لقول بعض الشراح الصواب انه تركيب اضافي انتهى واما او لو نية فلا ينبغي ان يتردد
فيها **وبنية النفل** اما رمضان فلتعينه بتعيين الشارع فيصاب بمطلق النية كالمتوحد
في الدار يصاب باسم جنسه كيا زيد بيا حيوان ويا رجل واذا نوى مباينا فقد نوى اصل
وزيادة جهة وقد لغت الجهة فبقي الاصل قال في التحرير وجمهور العلما على خلافه وهو الحق لان نفي شرعية

غيره انما نوجب صحته لو نواه ونفي صحة ما نواه من الغير لا يوجب وجود نية ما يصح ولم يصرح بقوله لم اره بل لا يلزمه كان جرا ولا جبر في العبارات وقد لهم ان الاخص يصاب باسم الاعم ولا اراده لا يمنع الخلاف وايجب من هذا ما روي عن زفر ان التعيين شرط يوجب الاصابة بلا نية اتيان زكر يخفى ان قوله نفي صحة ما نواه من الغير في حيز المنع لما مر ولا جرا الا ووجد خالبا عن نية على ان المخالف التزم ذلك في الحج فاسقط الفرض فيه بنية ما نيته فما هو جوابه عنه فهو جوابنا واما النذر فلان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى ولم يتبدل بواجب اخر كما في الهداية مع ان رمضان يصاب بيان ان النذر المعين لا يصاب بنية احدهما كما في البدائع وكذا النفل قال في البحر ويمكن ان يكون ذكر نية النفل اشارة الى صحة رمضان بنية واجب اخر بجامع الغا الجهة ولا يرد المسافر فانه لو نوى واجبا اخر وقع عما نواه عند الامام لاثبات الشارع الترخص له ومرض الحائل المسيل الى الرخص وهو في صوم الواجب المغاير كالمطلق النية دون النفل روايتان اصحهما وقوعه عن فرض الوقت لان فائدة النفل الثواب وهو في فرض الوقت اكثر كذا في التقدير فعلم بهذا ان المسافر يصح صومه بمطلق النية وبنية النفل على الاصح فلهذا قلم يستثنه في المختصر انتهى واقول فيه مدافع اذ بتقدير هذه الاشارة يكون النفل صفة كالنفس والصحة بالمغاير حاصلة برمضان ولا دلالة في الكلام على الاختصاص به وقوله فعلم الخ ينبغي ان يكون فهذا تقديره والصواب ان يجعل فهذا ولا دلالة في الكلام على اصابة رمضان بنية واجب اخر والى ذلك اشار الشارح بقوله وكذا يجوز ايضا صوم رمضان بنية واجب اخر وعبارته في الوافي بالمقصود مما هنا اوفى حيث قال وان اطلق او نوى واجبا اخر في نذر ونفل وسفر ونعلم منه الصحة فيما اذا نوى نفلا بالاولى ومقيد بالسفر لان المريض لو نوى واجبا اخر وقع عن رمضان على ما اختاره فخر الاسلام وغيره وصححه في المجمع وان كان اكثر مشايخ بخارى على انه يقع عما نوى وهو ظاهر الرواية واختاره الكرخي وغيره قال السرخسي ما ذكره الكرخي سهو او مؤول بمريض لا يطيق الصوم ويخاف زيادة المرض فوفق بين القولين بان الاول فيمن لا يضره الصوم والثاني فيمن يضره ذكره في الكشف الاصلي وردّه في التعريب بان من لا يضره الصوم صحيح وليس الكلام فيه وفيه عن بعض المشايخ ان اصابة رمضان بنية النفل من الصحيح المقيم مصور بما اذا كان في يوم الشك اما في غيره فيخشى عليه الكفر لانه ظن ان الامر بالامساك المعين انتهى وفي النهاية ما يرده حيث قال في رد قول الشافعي انه لو اعتقد ان المشروع نفل كفر بان نية النفل لما لغت لم يتحقق الاعراض وبه يبطل قوله انه لو اعتقد ان المشروع نفل كفر اما اذا نوى المريض نفلا فظاهر الرواية وقوعه عن رمضان قاله الهندي وفي الخلاصة انه اصح الروايتين وروى الحسن وقوعه عما نوى واختاره الامام فخر الاسلام والولوالجي وظهير الدين البخاري وابن الفضل الكرماني قال في السراج وهو الاصح **وما بقي** وهو قضاء رمضان والنذر المطلق وقضاء النذر المعين والنفل بعد افساده والكفارات السبع وما الحق بها من جزاء الصيد والحلق والمتعة **لا يجوز الا بنية معينة** لان الشارع لم يعين له وقتا فلزمه التعيين **مبيتة** فلا يجوز بنية نهارية والقياس يقتضي اشتراط مقارنتها للشروع كالصلاة الا انا جوزناه بنية متقدمة ضرورة كذا في الذخيرة وبه عرف ان حصر الجواز في التبييت فيه مؤاخذة ظاهرة

وجعل في البحر

وجعل في البحر القران في حكم التبييت وانت خبير بان الانسب عكسه اذ القران هو الاصل قد في التبييت قران حكما **وبين** فروع المسئلة ما لو نوى القضاء نهارا يصير شارعا في النفل فلا يلزمه القضاء بالافساد وفي فتاوى النسفي لعم فيك لهذا اذا علم ان صومه للقضاء بهذه النية غير صحيح فان لم يعلم لا قضاء عليه كالمظنون قال في البحر والذي يظهر ترجيح الاطلاق اذ الجهل في دار الاسلام غير معتبر خصوصا ان عدم جواز القضاء ~~بنية~~ بهذه النية متفق عليه فليس كالمظنون والحكم انه يشترط في الرجا بالمبيتة ان لا يرجع عنها فان رجع بان عزم على الفطر ليلا لعد ما نواه لم يكن صائما لان اتى بالتطهير **ويثبت** صوم **رمضان برؤية هلاله** اي بسبب رؤية هلاله **او بعد شعبان ثلاثين** يوما لقوله عليه الصلاة والسلام لا تصوموا رمضان حتى تروا الهلال فان غم عليكم فاقدروا له رواه البخاري اي قدروا عدده باستيفاء بعدد الثلاثين **وحاصل** كلامه ان صوم رمضان لا يلزم الا باحد امرين فلا يلزم بقول الموقتين انه يكون في السماء ليلة كذا وان كانوا عدولا في الصحيح كما في الايضاح قال مجد الائمة وعليه اتفق اصحاب ابي حنيفة الا النادر وكان فيه وتتمته في شرح المنظومة الموقت والمنجم انتهى وهو من يرى ان اول طلوع النجم الفلاني والحاسب هو من يعتمد منازل القمر وتقدير سيره في معنى المنجم وكلام الامام السبكي الشافعي نالبعض مال فيه الى اعتبار قولهم لان الحساب قطعي قال والاوجه في اثبات الرمضانية والعيدان يدعى وكالة معلقة بدخول تنفيذ في دين على الحاضر فيقر بالدين والوكالة وينكر الدخول فيشهد الشهود برؤية الهلال فيقضي عليه ويثبت دخول الشهر لان مجرد دخوله لا يدخل تحت الحكم حتى لو اخبره عدل في يوم غيم بلا مجلس قضاء ولفظ الشهادة برؤية هلال رمضان امر الحاكم الناس بصومه اما العيد فيدخل تحت الحكم لانه من حقوق العباد فيشترط لفظها قال في البحر وعبارته في الوافي ويصام رمضان برؤية الهلال او اكمال شعبان اولى واوضح اذ الصوم لا يتوقف على الثبوت فلا يلزم من رؤيته ثبوته لما مر واقول لبس في كلامه ما يفيد توقف الصوم على ثبوته بعين عند الفاضل كما انتفاء كلامه بل ان الشيء بثبوته احد هذين لا بغيرهما ثبت علمت قال في الهداية وينبغي للناس ان يلتمسوا الهلال في اليوم التاسع والعشرين من شعبان اي يجب عليهم وفيه تسامح فان التراب انما يجب ليلة الثلاثين لا في اليوم الذي هو عشيته كذا في الفتح قال في الحواشي السعدية وفيه بحث فانه يبدأ ان بالالتماس قبل الغروب انتهى وانت خبير بان بلغنى حيث كان بمعنى يجب فالتماس هل بان اذا حرب فلو وقيل بعض المشايخ ان راوه قبل الزوال او بعده فهو للمستقبلة وقال الثاني ان كان بعد العصر فللمستقبلة وان كان قبله فللماضية والمختار رؤيتهما في التحييس وهذا التفصيل يتبين فائدة الا التماس في اليوم التاسع مرفوع انقا بما علمت **ولا يصام يوم الشك** وهو اليوم الثلاثين من شعبان لاستواء طرفيه فيه لاحتمالية وان قال الشارح وقوعه باحد امرين اما ان لم يغم عليهم هلال رمضان او هلال شعبان فيقع الشك انه اول يوم من رمضان او اخر يوم من شعبان انتهى وفيه بحث فانه اذا لم يغم هلال ~~رمضان~~ شعبان فشبهه ليلة الثلاثين منه فيتحقق الشك في السلبين الاخيرين فليتامل كذا في الحواشي السعدية وفي الفتح موجبه

مطلب الوجه في اثبات الرمضانية

ان لم يغم الهلال ليلة الثلاثين من شعبان فيشك في اليوم الثلاثين امن رمضان هو او من شعبان او لم يغم من
رجب هلال شعبان فاكملت عدته ولم يكن روي هلال رمضان فيقع الشك في الثلاثين من شعبان
اهو الثلاثين او الحادي والثلاثون وكان ذلك مع ان الاصل بقاء الشهر لكونه تسعة وعشرين
وثلاثين على حد سوا كما يقتضيه الحديث المعروف في الشهر فان لم يكن ثمة غيم كان الظاهر
ان المسلخ ثلاثون اذ لو كان من المتهلل لروي عند التراي كذا قالوا قال بعض المتاخرين وفيه
نظر بل يجوز ان يكون شكا ايضا لجواز ان يتحقق الروية ثمة فلم يطلعوا في بلدة اخرى بناء على ما سياتي
من انه لا عبرة باختلاف المطالع وفي السراج عن الايضاح لو لم يغم هلال شعبان وكانت
السما مصحية يحتمل ان يقال ليس بشك وان يقال انه شك للتقصير في طلب الهلال
او لعدم اصابة المطالع انتهى ولو قيل بان الاول مبني على انه لا اعتبار باختلاف المطالع والثاني
على اعتبارها لم يبعد الا تطوعا لقوله عليه الصلاة والسلام لرجل هل صمت من سرر شعبان
قال لا قال فاذا افطرت فصم يومين مكانه وان تفاوتت مراتب الكراهة فيه سوا قطع النية
كان نوى رمضان او واجبا اخر او ردد في وصفها بان نوى رمضان ان كان والا فعن واجب
اخر قضا او كفارة او نذرا او نفول والا فهو تطوع دع كلام انه اذا ظهر انه من رمضان
كان عنه والا كان نفلا غير مضمون بالافساد اما اذا ردد في اصلها بان نوى رمضان ان
كان والا فليس بصايم لم يكن صايما واطلق في التطوع فيشمل ما اذا كان ابتدا او موافقة
لصوم كان يصومه ولا خلاف في افضلية الثاني واختلف في الاول فقيل الفطر افضل
وقيل الصوم واختار غير واحد تفضيل صوم الخواص وامر العوام بالتلوم الى نصف
النهار ومن المختار وفي الظهيرية الافضل ان يتلوم غير اكل ولا شارب ما لم يتقارب
انتصاف النهار فان تقارب فعامة المشايخ على انه ينبغي للقضاة والمفتين ان
يصوموا تطوعا ويفتوا بذلك خاصتهم ويفتوا العامة بالافطار انتهى وهذا يفيد
ان التلوم افضل في حق الكل ومن لا يقدر على الجزم بنية النفل فهو من العامة وفي السراج
قال بعضهم يبيح صوم يوم الشك متلوما غير اكل ولا عازم على الصوم فان تبين انه
من رمضان عزم على الصوم وان لم يتبين افطر قال الجندي والعنوي على هذا ومن راى
هلال رمضان او الفطر ورد قوله اي رده القاضي بقيام المانع الذي من
قبول شهادته وهو اما فسقه او غلطه صام قال في البدايع المحققون قالوا لا رواية
في وجوب الصوم عليه وانما الرواية انه يصوم وهو محمول على الندب احتياطا انتهى لكن قال
في الفتح يجب عليه الصوم وفي المبسوط عليه صوم ذلك اليوم وهو ظاهر استدلالهم
في رمضان لقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وفي العيد بالاحتياط ولو اكمل العدة
لا يفطر الا مع الامام لقوله عليه الصلاة والسلام صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون
رواه الترمذي وغيره والناس لم يفطروا في هذا اليوم فوجب ان لا يفطر وعلم من كلامه
وجوب صومه قبل رد قوله بالاولى ولو راه الامام وحده لا ينبغي له ان يامرهم بالصوم
او الفطر بل يصوم في رمضان ولا يفطر في العيد وعن جابر ان الصوم حين اطلق في لسان
الفقها يراد به الشرعي وما بعده يوكد ذلك فاندفع به قول الشيخ وغيره انه في الفطر يصوم
يوما لغويا فان افطر قضى فقط يعني دون الكفارة اما في هلال الفطر فلانه يوم عيد عنده واما
في الصوم فلان رد شهادته بدليل شرعي اورث شبهة وهذه الكفارة تندرئ بها وقيل يجب

والاول اصح

والاول اصح ولو افطر قبل رده لم تجب اتفاقا في الصحيح وافاد كلامه ان القاضي لو قبل شهادته
وامرهم بالصوم فافطر هو او غيره وجبت وهذا في الفاسق قول العامة قال في الفتح فلو كان
عدلا لا ينبغي ان يكون فيها خلاف وقبل لعلة مانعة من الروية كغيم ودخان وغبار
خبر عدل ثابت راى الهلال وشرط الامكان ان يقول رايته خارج المصر او بين السحاب
في بلد ويدرك لا يقبل لكن ظاهر الرواية ان هذا ليس بشرط فيقيد بالعدل لان الفاسق لا يقبل
خبره اتفاقا وهل له ان يشهد مع علمه بحال نفسه قال البزازي نعم لان القاضي ربما قبل
شهادته وظاهر الرواية في المستور عدم قبوله وروى الحسن القبول وبه اخذ الحلواني
وصححه البزازي ويقول الطحاوي عدلا او غير عدل مؤول بالمستور فيرجع الى رواية
الحسن لما مر من الاتفاق على عدم القبول في الفاسق وهذا اولى من قوله في خزانة
الاكمل في ادب القاضي ذكر الطحاوي قبول قول الفاسق على روية الهلال رمضان
انتهى وكان هذا على انطلاق ظاهر كلامه وفي التعبير بالخبر ايماء الى عدم اشتراط الدعوى
ولفظ الشهادة والحكم وجوزوا فيه شهادة واحد على اخر كالخبر على مثلها او عبد على
مثله ولو ارما اذا شهد عبد او انثى على شهادة حر او ذكر وينبغي القبول وفي الحافظية
الجارية المخدرة اذا رات مع العلة يجب ان تخرج في ليلتها بغير اذن مولاها وتشهد
ثم اذا قبلت واكملوا العدة ولم يروا قال الحسن عن الامام ومروي الثاني انهم لا يفطرون
وقيل عند محمد قال يثبت الفطر بحكم القاضي لا بقبول الواحد وفي غاية البيان وقول محمد
اصح قال الشارح والاشبه ان يقال ان كانت السما مصحية لا يفطرون لظهور غلطه
وان كانت متغيمة يفطرون لعدم ظهوره وكونه مرجحا افطروا وعن السعدي لا
وهكذا في مجموع النوازل قال في الفتح ولو قيل ان قبلها في الصحو لا يفطرون او في الغيم
افطروا لم يبعد وفي السراج صاموا بشاهدين افطروا عند كمال العدة اجماعا وهذا
ظاهر فيما اذا كانت متغيمة عند الفطر اما لو كانت مصحية ينبغي ان لا يفطروا كما اذا استشهدوا
الساعة ولو كان فتا مدبرا او مكاتبا او ام ولد او محدودا في قذف وقد تاب في ظاهر
الرواية او كانت انثى حرة او امة لرمضان اي لاجله متعلق بقبل لانه
من امور الديانات وفيها يقبل خبر الواحد العدل وقبل خبر حرين او حر
وحرتين للفطر لانه تعلق به نفع العباد وهو الفطر فاشبه سائر حقوقهم من العدد
والعدالة والحرية ولفظ الشهادة واما الدعوى ففي الخانية ينبغي ان لا يشترط كعتق الامة
وطلاق الحرة عند الكل وعتق العبد في قولهما واما على قياس قول الامام فينبغي اشتراط
الدعوى في هلال رمضان والفطر وفيهما اي هلال رمضان في الرستاق وليس ثمة
والي ولا قاضي فان كان ثقة يصوم الناس بقوله وفي الفطر ان اخبر عدلان بروية الهلال
لا باس بان يفطروا ولا يتوقف على الاول حيث امكن والا اي وان لم يكن ثمة علة جمع اي
فيشترط جمع عظيم اي كثير نقله مختلف كما في مختارات النوازل يقع العلم اي غالب الظن
لا اليقين بخبرهم لان التفرد في هذه الحالة ظاهر في الغلط وليس المراد تفرد الواحد
بل من يقع العلم بخبرهم من بين اضعافهم من الخلائق ولا تقدير في هذا الجمع العظيم في ظاهر
الرواية بل الاصح انه مفوض الى راي القاضي ان وقع في قلبه صحته ما قال البخاري ان العبرة
لمجيء الخبر وتواتره من كل جانب وذكر الطحاوي ان الواحد يكفي حيث جاء من خارج المصر او كان

السعدي بفتح السين وسكون الغين المعجمة

مطلب مهم

مهم

على مكان مرتفع وصححه في الفيضية وظاهر المذهب انه لا فرق وعن الامام انه لا تكفي الا شهادة عدلين واختار
هذه الرواية في البحر **لهما** اي لرمضان والفطر **و** هلال **الاضحى كالفطر** فلا يثبت به هلال الفطر في ظاهر
الرواية وهو الاصح عن الامام في رواية النوادر انه كرمضان وصححها في التحفة **ولا عبرة باختلاف**
المطالع جمع مطلع بكسر اللام موضع الطلوع فيلزم اهل المشرق برؤية اهل المغرب في ظاهر
المذهب وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقيل تعتبر فلا يلزمهم قال الشارح وهو الاشبه لكن قال
في الفتح الاخذ بظاهر الرواية احوط وعلى الاول فانما يلزمهم اذا ثبت عندهم رؤيته او بلد بطريق
موجب حتى لو شهد جماعة ان اهل بلدة كذا رأوا هلال رمضان قبلكم بيوم فصاموا وهذا اليوم
ثلاثون بحسابهم ولم ير هؤلاء الهلال لا يباح فطر غد لانهم لم يشهدوا بالرؤية ولا على حكم رؤية
غيرهم ولو شهدوا ان قاضي بلدة كذا شهد عنده اثنان برؤية الهلال في ليلة كذا وقضى بشهادتهما
جاز لهذا القاضي ان يحكم بشهادتهما لان قضاء القاضي حجة وقد شهدوا به والله الموفق
باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده
لما فرغ من بيان الصوم وانواعه
شرع في العوارض الطارية عليه وقدم الشك اخراجه عما هو المطلوب منه وبينه وبين البطلان
في العبادات من النسب التساوي **فان اكل الصائم** اي ادخل جوفه ما يتغذى به **او شرب**
او جامع حال كونه **ناسيا** جواب المسائل لم يفطر لما اخرجه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم وغيره
من حديث ابي هريرة انه عليه الصلاة والسلام قال من افطر في رمضان ناسيا فلا قضاء
عليه ولا كفارة وهذا اولى مما استدل به في الهداية من قوله عليه الصلاة والسلام للذي اكل ناسيا
تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك لجواز ان يراد بالصوم اللغوي لانه يتعذر قطره بل يلزمه
الامساك تشبها وبه يستغني عن قولهم اذا ثبت هذا في الاكل والشرب ثبت في الجماع دلالة
اذ لفظ افطر يعم ما اذا كان بالجماع ايضا واطلقه فشمل ما اذا اكل قبل النية او بعدها اذ لو تذكر
بينهما في الصحيح كما في الفتية ولو ذكره فلم يتذكر بل استمر ثم تذكر افطر عند الامام والثاني وهو
الصحيح كما في الظهيرية لما انه اخبر بان الاكل حرام وخبر الواحد حجة في الديانات لكن هل
يكره له ان لا يذكره ان راى قوة يمكنه على اتمام الصوم بلا ضعف كره في المختار تحريما وقد قال له
الولوالجي يلزمه ان يخبره وان كان بحال يضعف بالصوم ولو اكل يتقوى على سائر الطاعات
وسعه ان لا يخبره كذا في الفتح وعبارة غيره الاول ان يخبره وقيل ان كان شيخا ان كان شابا
ذكره او شيخا لا جريا على الغالب ثم هذا التفصيل جرى عليه غير واحد وفي السراج عن
الواقعات ان راى فيه قوة ان يتم الصوم الى الليل ذكره والا لا والمختار انه يذكره وظاهر كلامهم
انه لا فرق بين الفرض ولو قضاء او كفارة والنفل في انه يذكره او لا ولو تذكر المجامع ان نزع
من ساعته لم يفطر والا لزمه القضاء دون الكفارة قيل هذا اذا لم يحرك نفسه فان حركها
لزمته كما لو نزع ثم اولج ولو طلع الفجر وهو مجامع نزع للحال وجوبا فان حرك نفسه فهو على هذا
كذا في الخلاصة قيد بالناسي لان المخطئ وهو الذاكر للصوم غير القاصد للفطر اذا اكل او شرب بان
تمضمض فوصل الماء الى حلقه او جامع افطر ويمكن ان يكون صورة الخطأ في الجماع ما اذا باشرها
مباشرة فاحشة فتوارت حشفته وفي الفتح المراد بالمخطئ من فسد صومه بفعله المقصود بدون
قصد الافساد لمن يتسحر على ظن عدم الفجر او اكل يوم الشك ثم ظهر انه الفجر ورمضان انتهى وظاهر
ان التسحر ليس قيدا بل لو جامع على هذا الظن فهو مخطئ ايضا وبه يستغنى عن التكلف والمكره
والنائم كالمخطئ **او احتلم** لقوله عليه الصلاة والسلام لا يفطر من قاء ولا من احتلم رواه ابو داود

او انزل بنظر

او انزل بنظر واحد او متعدد ولو الى فرجها لعدم وجود صورة الجماع ومعناه وهو الانزال
عن شهوة بالمباشرة قيد بالنظر لان المباشرة بالقبلة ولو فاحشة بان يدغدغ شفتيها
واللمس ولو بحائل توجد معه الحرارة والمباشرة الفاحشة ولو بين امرأتين مفطرة مع
الانزال ومنه ما لو استمنى بكفه في قول العامة قال في التجنيس وهو المختار لانه جماع معنى
قيل فيه نظر لان معنى الجماع يفيد المباشرة ولم توجد واجيب بان معناه وجد ما هو المقصود
من الجماع وهو قضاء الشهوة كذا في العناية والاولى ما في فتح القدير من ان المباشرة المأخوذة
في معنى الجماع اعتبرت اعم من كونها مباشرة الغير او لا بان يراد مباشرة هي سبب الانزال
سواء كان ما بوشر مما يشتهى عادة او لا ولهذا افطر بالانزال في فرج البهيمة والميتة
وليسا مما يشتهى عادة ولو لم يحل له الاستمناء بالكف فان غلبته الشهوة ولم يجد
من يحل له وطئه وخاف الوقوع في الزنا قال ابو الليث ارجو ان لا وبال عليه
ولو مسّته فانزل فلا افساد وقيل ان تكلف له فسد ولو قبلته فوجدت لذة
الانزال لكنها لم تر ماء فسد صومها عند ابي يوسف خلافا لمحمد كذا في الدراية ولو مس
لذة المباشرة فيما يشتهي حتى لو مس فرج بهيمة او قبلها فانزل لم يفسد صومه اجماعا
او ادهن بتحريك لعدم المنافي **او احتجم** لما اخرجه البخاري انه عليه الصلاة والسلام
احتجم وهو صائم وقال انس اول ما كرهت الحجامة للصائم انه عليه الصلاة والسلام
مر على جعفر بن ابي طالب وهو يحتجم فقال افطر هذا ثم رخص في الحجامة للصائم
وكان انس يحتجم وهو صائم رواه الدارقطني وقال كل رواته ثقات ولا اعلم له علة وبه
يخرج الجواب عن قوله عليه الصلاة والسلام افطر الحاجم والمحجوم ولا باس بها ان لم تضعفه
عن الصوم والا كرهت قاله الزيلعي **او اكتحل** لانه عليه الصلاة والسلام اكتحل وهو صائم
اخرجه الدارقطني ولا فرق بين ما اذا وجد طعمه في حلقه او لا كما دل عليه الاطلاق لان
الموجود في حلقه اثره داخلا من المسام الذي هو خلل البدن والفطر انما هو الداخل
من المنافذ للاتفاق على من اغتسل في ماء وجد برده في باطنه انه لا يفطر وانما كره الامام
الدخول في الماء والتلفف بالثوب المبلول لما فيه من اظهار الضجر في اقامة العبادة
لا لانه مفطر ولو دق الهليلج فدخل البزاق ذوق عينيه لم يفسد صومه بخلاف
الكاتب والسكر ويلزمه القضاء والكفارة كذا في الظهيرية وغيرها والفرق لا يخفى
او قبل ولم ينزل لما اخرجه الدارقطني انه عليه الصلاة والسلام رخص القبلة للصائم
ونسبا في حمله على ما اذا امن **او دخل حلقه** اي الصائم **غبار او ذباب وهو** اي والحال انه
ذاكر لصومه لم يفطر وفي الذباب استحسان انه لا يمكن الاحتراز عنه فاشبه الغبار
والدخان ونظيره ما في الخزانة اذا دخل دموعه او عرقه حلقه وهو قليل كقطرة
او قطرتين لا يفطر وان كان اكثر بحيث يجد ملوحته في الحلق فسد قال في الفتح ويشبه
نظرا لان القطرة تجد ملوحتها فالاولى عندي الاعتبار بوجدان الملوحة لتصحيح الحس
لانه لا ضرورة في اكثر من ذلك القدر وما في فتاوى قاضي خان لو دخل دمعه او عرق جبينه
او دم رعافه حلقه فسد صومه يوافق ما ذكرناه انتهى واقول في الخلاصة في القطرة والقطرتين
لا يفطر انما في الاكثر فان وجد الملوحة في جميع الفم فاجتمع شيء كثير وابتلعه افطر والا لا وهذا
ظاهر في تعليق الفطر على وجدان الملوحة في جميع الفم ولا شك ان القطرة والقطرتين ليسا كذلك

الاستمناء بالكف

اي الاكتحال

وعليه يحمل ما في الخانية تذبذبوا خلف في المطر والثلج والاصح انه يفسد لامكان الامتناع عنه
اذا اواه خيمة او سقف كذا في الهداية وهذا يقتضي انه لو لم يقدر على ذلك بان كان سائرا مسافرا لا يفسد
قال والاولى تعليل الامكان بتيسير طبق الفم وفتحه احيانا مع الاحتراز عن الدخان كذا في الفتح
وهذا الاعتراض اصله لابن العز حكاه عنه في الحواشي السعدية ثم قال وفيه تامل وكان وجهه
ان المدعى انما هو امكان الاحتراز عنه في الجملة بخلاف نحو الغبار فتامل **او اكل** الصائم
ما اي ماكولا بقي **بين اسنانه** اذا كان اقل من قدر الحمصة كما قيده في النهاية وان كان قدرها
افطر لانه كثير كذا اختاره الشهيد قال الدبوسي هذا التقريب والتحقيق ان الكثير ما يحتاج
في ابتلاعه الى الاستعانة بالريق واستحسنه في فتح القدير لان المانع من الحكم بالافطار
بعد تحقق الوصول كونه لا يسهل الاحتراز عنه فيما يجري بنفسه مع الريق
الى الجوف لا فيما يتعمد في ادخاله لانه غير مضطر فيه وعلى هذا فلو قال المصنف او اكل
القليل بين اسنانه لكان اولى وقولهم في البحر ان الكثير لا يبقى بين الاسنان ممنوع اذ
قدر المفطر مما يبقى ومن ثم قال الشارح المراد بما بين الاسنان القليل اي مطلقه فيشمل ما اذا لم
يبلعه او مضغه لكنه مما اذا لم يخرجه اما اذا اكله بعد ما اخرجه ينبغي ان يفسد صومه كما روي
عن محمد في الصائم اذا ابتلع سمسمة بين اسنانه لا يفسد صومه ولو كان من خارج فسد
ولو مضغها لا كذا في الشرح ويجب ان يراد بما لا كل بعد الاخراج الابتلاع لا ما يعم مضغه
ليوافق ما عن محمد ويطابق قوله بعد ثم مضغ ما ادخله ويعود دون الحمصة لا يفطر وفي
الايضاح والمحيط والكافي في السمسمة ان مضغها لا يفسد الا ان يجد طعمها في حلقه
قال في الفتح وهذا حسن جدا فليكن الاصل في كل قليل مضغه واعلم انه لا كفارة في
الفطر بما بين الاسنان ولو اخرجه واكله عند الثاني خلافا لزفر وعلى هذا تفرع
ما لو مضغ لقمة ناسيا فتذكر فاخرجها ثم ابتلعها لا كفارة عليه في الاصح لان الطبع
يعاف ذلك قال في الفتح والتحقيق ان المعنى ينظر في صاحب الواقعة ان كان ممن يطبعه
لعياف ذلك اخذ بقول ابي يوسف والا فبقول زفر والمختار وجوبها في ابتلاعه
السمسمة ولو خرج الدم من اسنانه فدخل حلقه ان غلب الريق افطر وكذا ان ساواه
استحسانا والا لا وهذا ما عليه اكثر المشايخ وفي السراج عن الوجيز لو كان الدم غالبا لا يفطر
وهو الصحيح الحاقا له بما بين الاسنان بجامع عدم الاحتراز وفي الشرح ان ابتلعه
افطر وعبارته في الفتح فانه اعتبره لو دخل حلقه افطر ومقتضى الاول انه لو سبق
الى حلقه لا يفطر ولو ابتلع ريقه او نخامته لم يفطر الا ان يخرجه فيبتلعه ولا كفارة عليه
بابتلاع ريق غيره قيل الا ان يكون صديقه **او قاء وعاد** قيد به ليفهم عموم الفطر فيما
اذا لم يعد بالاولى ولو حذفه لخلا كلامه عن افادة عدم الفطر به فافهم **لم يفطر** لما اخرج
اصحاب السنن الاربعة واللفظ للترمذي عنه عليه الصلاة والسلام من ذرعه
القيء وهو صائم فليس عليه قضاء وان استقاء فليقض وعمم كلامه هنا ان ملأ الفم وهذا قول
محمد وهو الصحيح وقال ابو يوسف يفطر **وان اعاده** اي القيء واطلاقه يفيد انه يفطر
ولو لم يملأ الفم وهذا قول محمد وشرط الثاني ان يملأ الفم وهو المختار **او استقاء** اي
طلب القيء ولم يكن عامدا كما في الهداية لا حاجة اليه لان الاستقاء استفعال من القيء وهو
التكلف فيه ولا يكون التكلف الا بالعمد فذكر العمد تاكيد كذا في غاية البيان المراد ان المذكور في الدراية

وعليه جرى

وعليه جرى في العناية آه في التقييد اشارة الى انه لو استقاء ناسيا لصومه لا يفسد كما لو
اكل ناسيا قاله في الحواشي السعدية وهذا يظهر ضعف ما قاله الزيلعي آه قلت ووجهه
ان لفظ العمد ماخوذ من الاستقاء واما لفظ الفطر فمن قوله عامدا ولم يقيدا التعريف به استغناء بما
قدمه من ان الاكل والشرب ناسيا غير مفسد وهذا ان لفظ القيء انما افسد لانه لا يخلو عن
قليل يعود منه لا بد في ذلك عند محمد من ان يملأ الفم اولا ولم يفسده الثاني بما دون
ملء الفم وهو المختار عند بعضهم لكن ظاهر الرواية كقول محمد ذكره في الكافي والحاصل ان
جملة المسائل اثنا عشر لانه اما ان يكون قاء او استقاء وكل اما ان يملأ الفم او دونه
وكل من الاربعة اما ان عاد بنفسه او اعاده او خرج ولا فطر في الكل على الاصح الا في
الاعادة والاستقاء بشرط ملء الفم كما علمت واطلاقه يفيد الفطر بما لو استقاء بلغما
وهو قول الثاني وقال الثالث لا يفطر بناء على اختلافهم في انتقاض الوضوء به قال
في الفتح وقول الثاني هنا احسن بخلاف نقض الطهارة لان الفطر انما نيط
بما يدخل او بالقيء عمدا من غير نظر الى طهارة ونجاسته فلا فرق بين البلغم وغيره
بخلاف نقض الطهارة ولو استقاء مرارا في مجلس ملء فيه افطر ان كان في مجالس
او غدوة ثم نصف النهار ثم عشية كذا في الخزانة قال في البحر وينبغي ان يعتبر عند محمد
السبب لا المجلس كما في نقض الوضوء وانما نتكلم مع التصحيح وان يكون ما في الخزانة مفرعا
على قول ابي يوسف آه اما على قول محمد فلا يأتي التفريع لما انه يفطر عنده بما دون ملء الفم
وحينئذ فلا يصح اعتبار السبب على قوله كما في الوضوء وبما ظاهر **او ابتلع حصاة او حديدا**
ولم يقل اكل لان الاكل ما يتأتى فيه الهشم والمضغ والحصاة والحديد ليسا كذلك **قضى**
صورة الفطر **فقط** اي بلا كفارة لعدم معناه وهو ايصال ما فيه نفع البدن الى الجوف سواء
كان يتغذى به او يتداوى فقصرت الجناية فانتفت الكفارة ومن ثم لم تجب في الرغيف
والارز والعجين عند الثاني وبه اخذ الفقيه خلافا لمحمد وفي الملح ان اعتاد اكله
وقيل تجب في قليله دون كثيره وبه جزم في الجوهرة وفي الخلاصة لو اكل الملح وجبت الكفارة
هو المختار وكذا في النواة والقطن واكل غدد والسفرجل اذا لم يدرك ولم يكن مطبوخا وفي
ابتلاع الجوزة الرطبة بخلاف ما لو مضغها وبلع اليابسة وكذا يابس اللوز والبندق والفستق
وقيل هذا اذا وصل القشر اولا الى حلقه اما لو وصل اللب اولا كفر كذا في التجنيس عن بعض
المشايخ وفي الخلاصة في حب البطيخ والرمان لو كان مفتتا الا اذا ازدرد واختلف في الشحم
واختار ابو الليث الوجوب قال في السراج وهو الاصح وفي الخلاصة انه المختار ولو كان قديدا
وجب بلا خلاف وفي ابتلاع البطيخة الصغيرة والخوخ والهليلج روى هشام عن محمد
الوجوب كذا في الفتح وفي السراج الاشبه في الهليلجة الوجوب لانه يتداوى بها على هذه
الصورة وبه هنا جزم الشارح وغيره بوجوبها باكل الطين الارمني وفي النهاية
هذا قول محمد وجعله الثاني كسائر الاطيان والحاصل ان كل ما انتفى فيه الوجوب محله ما اذا لم يقع
بعد ذلك منه مرة بعد اخرى لاجل قصد المعصية فان فعله وجبت الكفارة زجرا له افتى ائمة الاعصار
وعليه الفتوى كذا في القنية وهذا حسن **ومن جامع** اي ولو في حشفته في احد السبيلين
انزل او لا وهذا اختيار وانه في الدبر يقول بهما وروى الحسن انه لا كفارة عليهما والاول
اصح وبه اخذ المشايخ كما في الخلاصة **او جومع** في احد السبيلين قال في البحر واشار به الى ان المحل

ابتلع حصاة او حديدا

ثم جامع او جومع

لا بد ان يكون مشتملا على الكمال فلا تجب الكفارة لو جامع بهيمة او ميتة ولو انزل وفي الاشارة محل ظاهر وانتقص
في الهداية وغيرها على البهيمة والميتة ولم يذكر الصغيرة التي لا تشتهى لانه لا رواية فيها كما في الغنية
وقد قيل لا تجب عندهما خلافا لابي يوسف كما في حرمة المصاهرة وقيل هو كالجماع وقيل لا تجب بالاجماع
انتهى وهو الوجه لقصور المحل لانه ليس مشتملا على الكمال فلا يعتبر الا بالانزال وقد يقال انتقاض
الكفارة الى كمال الجناية وشبهه لعل انه لا فرق وفي هذا الحكم يستوي الذكر والانثى والحر والعبد
او اكل او شرب غذاء بكسر الغين وبالزاء المعجمتين وبالمد ما يتغذى به **او دوا** ما يتداوى به
وقال الحدادي اختلف في معنى التغذي فقيل هو ما يميل اليه الطبع وتنقضي به شهوة البطن
وقيل هو ما يعود نفعه الى صلاح البدن واثر الخلاف يظهر فيما لو ابتلع لقمة بعد ما اخرجها
من فيه تجب على الثاني لا الاول وعلى هذا الدرهم والحشيش لتحقيق التحقيق اذ تتقذر
يكون ... اودوا ... والذي ذكره المحققون ان معنى الفطر وصول ما فيه صلاح البدن الى
الجوف اعم من كونه غذاء او دواء ويقابله القول الاول وهذا هو المناسب في تحقيق محل الخلاف
ومما يمكن ان يخرج على الخلاف ايضا ما لو ابتلع ريق غيره لا تجب الكفارة للعيافة وقال الحلواني
وعندي ان كان حبيبه تجب قال في الدراية لوجود معنى صلاح البدن فيه وجزم المصنف في
اخر الكتاب **عمدا** احترز به عن الناسي والمخطئ والمكره فانه وان افسد صومهما لا تلزمهما
الكفارة كذا في البحر ولا خلاف في عدم الوجوب على المكرهة فانه وان افسد اما لو اكرهته
فقد قيل تجب عليهما والفتوى على انه لا وجوب عليه ايضا **قضى** استدراكا للمصلحة الفائتة
فان امر الحكيم بالاداء في هذا النوع لا يخلو عن حكمة ومصلحة **وكفر** مقيد بما اذا
نوى الصوم ليلا اما لو نوى نهارا وافطر بما ذكر لم يكفر وقال ان افطر قبل الزوال
كفر وقد علل الامام الحلواني ... الاخبار في صحة هذا الصوم الثانية شبهة
الاختلاف وعليها لو صام بمطلق النية ثم افطر لم تجب ولما اذا لم يوجد في ذلك اليوم
ما يسقطها كان مرضت في يوم الجماع او حاضت او نفست خلافا لزفر وكذا لو مرض هو
في الاصح واختلف المشايخ فيما اذا مرض بجرح نفسه والمختار عدم سقوطها كما لو سافر
مكرها في ظاهر الرواية وهو الصحيح واتفقت الروايات على عدم سقوطها فيما لو سافر طائعا
يعني بعد ما افطر اما لو افطر بعد ما سافر لم تجب فروع اكل في رمضان شهره عمدا
بلا عذر قال في القنية يؤمر بقتله وجرى عليه في البزازية وعبارة ابن وهبان قيل بالقتل
يؤمر قال ويحتمل ان يكون عبر بالقتل عن الضرب الشنيع لكن الظاهر ان المراد به القتل
بالسيف قال في عقد القلائد ومن كلامه فقد علل في البزازية بان صنعه دليل الاستحلال فيعتبر
ابن وهبان ربما يشعر بتضعيفه وان المعتمد خلافه ولم اقف على خلافه بعد التتبع انتهى
ككفارة الظهار في الترتيب فيعتق اولا فان لم يجد صام شهرين متتابعين فان لم يستطع
اطعم ستين مسكينا لحديث الاعرابي المعروف في الكتب الستة فلو افطر ولو لعذر استانف
الا لعذر الحيض وفائدة التشبيه في هذه الكفارات العقوبة وثانيها التداخل بشرط اتحاد السبب
وعدم التكفير قبله حتى لو جامع مرارا في ايام من رمضان ولم يكفر كان عليه كفارة واحدة ولو كفر اولا
ثم جامع او كان ذلك في رمضانين تتعدد في ظاهر الرواية وعن الامام لا قال في الاسرار وعليه
الاعتماد كذا في البزازية ولو اعتق رقبة عن فطر يوم ثم افطر واعتق اخرى وفي الثالثة كذلك
فاستحقت الاولى والثانية اجزاته الثالثة ولو استحقت ايضا اعتق واحدة ولو استحقت

الاولى

الاولى والثانية اعتق للثالثة واحدة لان الثاني يجزي عما قبله لا عما بعده **ولا كفارة بالانزال**
فيما دون الفرج اي القبل والدبر كالتفخيذ والتبطين ونحوهما لانعدام الجماع صورة قال في المغرب الفرج
قبل الرجل والمرأة باتفاق اهل اللغة وقوله القبل والدبر كلاهما فرج يعني في الحكم **ولا**
بافساد صوم غير اداء رمضان لان وجوبها لهتك حرمة الشهر ولا كذلك غيره بخلاف كفارة الحج لانها
لهتك حرمة العبادة ولهذا وجبت في الفرض وغيره **وان احتقن او استعط** الرواية بالفتح
لغة على فيهما من حقن المريض دواه اذا اوصله بالحقنة او عالجه بها وصب السعوط وهو الدواء
في الانف فبنا هما للمفعول غير جائز **او اقطر في اذنه** قيل الصواب قطر لان اقطر لم يات
متعديا يقال اقطر الشيء حان له ان يقطر بخلاف قطر فانه جاء متعديا ولازما وبالتضعيف
متعد لا غير واما الاقطار بمعنى التقطير فلم يات ذكره الجوهري وبهذا تبين فساد
ما قيل ان اقطر على لفظ المبني للمفعول لان مبناه على ان مجيء الاقطار متعديا ولا صحة له
على انه لو صح لكان حقه ان يقرأ على لفظ المبني للفاعل لتتفق الافعال وينتظم الخطاب
في سلك واحد واقول في المغرب قطر الماء صبه تقطيرا وقطره مثله قطرا واقطره
لغة وعلى هذه اللغة يتخرج كلامهم وحينئذ ينبغي قراءته للفاعل ويكون الاولى لما مر وللمفعول
ونائب الفاعل هو قوله في اذنه اي وجد اقطار في اذنه وهنا كان دهنا او ماء ولا خلاف
في الاول واختلف في الثاني فجزم في الهداية به وعليه جرى شراحها بانه لا يفطر
مطلقا قال في الولوالجية والتجنيس انه المختار وذكر قاضي خان انه لو دخل بخوضه
الماء لا يفسد ولو صبه اختلفوا والصحيح انه يفسد وهو الموافق لاطلاق الكتاب وبه
يستغنى عن قول الشارح والمراد بالاقطار في اذنه الدهن **او داوى جائفة**
اي جراحة في البطن **او امة** بالمد وهي الجراحة في الراس من امته بالعصا ضربت ام راسه
وهي الجلدة التي هي مجمع الراس وقيل للشجة امة على معنى ذات ام كعيشة راضية **بدواء**
فوصل اي الدواء **الى جوفه** يرجع الى الجائفة **او دماغه** يرجع الى الامة قال في الهداية هذا
قول الامام وعندهما لا يفطر وادعى في الفتح انه لا تحرير في العبارة لانه بعد اخذ الوصول
في صورة المسئلة يمتنع نقل الخلاف واقول رايت في نسخة معتمدة من الهداية بدواء يصل
الى جوفه ثم قال والذي يصل الى الجوف هو الرطب انتهى وهذه العبارة لا غبار عليها وفيها
كمال انصار الثاني بالاول ولا شك حينئذ في ثبوت الخلاف قال شمس الائمة
فرق في ظاهر الرواية بين الرطب واليابس واكثر مشايخنا على ان العبرة للوصول
حتى اذا علم ان اليابس وصل فسد وان علم ان الطري لم يصل لم يفسد الا انه ذكر الرطب
واليابس بناء على العادة وهذا بظاهره يعطي التنافي بين ما ذكره في ظاهر الرواية
واكثر المشايخ مع انه لا تنافي بينهما لانه لما بنى الفساد في الرطب على الوصول نظرا الى دليله
علم بالضرورة انه اذا علم عدم الوصول لا يفسد كذا في الفتح **افطر** لقوله عليه الصلاة والسلام
الفطر مما دخل وليس مما خرج رواه ابو يعلى وهو مخصوص بحديث الاستقاء او الفطر
فيه باعتبار انه يعود شيء وان قل حتى لا يحس به كذا في الفتح وقالوا لو شد الطعام بخيط
وارسله في حلقه وطرف الخيط في يده لا يفسد صومه وكذا لو ادخل خشبة ونحوها وطرف
منها في يده بخلاف ما اذا غيبها قال في البدائع وهذا يدل على ان استقرار الداخل في الجوف
شرط للفساد ... ثم كان المختار انه لو ادخل اصبعه في دبره او ادخلته في فرجها فلا فساد الا اذا

كانت مبتلة بما او دهن ولذا لو اصابه سهم وخرج من الجانب الاخر وان بقي النصل في جوفه فسد واختلفوا
فيما لو بقي الزج والصحيح انه لا يفسد لانه لم يوجد منه الفعل ولم يصل اليه ما فيه صلاحه
ذكره قاضي خان في شرح الجامع ويشكل عليه ما لو استنجى فوصل الماء الى داخل دبره لما لعله
فيه قال في الخلاصة والخزانة يتعلق بالوصول اليه الفساد وقدر المحقنة وقل ما يكون
واما اذا ادخل خشبة وغيبها على ما مر حيث يفطر في الصورتين مع انه لم يوجد منه
الفعل اعني صورة التطهير وهو الابتلاع ولا معناه وهو ما فيه صلاح لما ذكره من ايصال
الماء الى الحقنة يوجب ذا اغتيبها وجوابه ان هذا مبني على تفسير الصورة بالابتلاع كما في
الهداية والاولى تفسيرها بالادخال بصنعه كما نقل عن الامام قاضي خان العمادي وقال
الماء لانه يتوصل اليه بفعله فلا يعتبر فيه صلاح البدن كما لو ادخل خشبة وغيبها الى اخر كلامه
كذا في الفتح **وان اقطر في احليله** وهو مخرج البول قال ابن الملك ومخرج اللبن من الثدي ايضا واطلاقه
يعم الماء والدهن **لا** يفطر عند الامام وهو الاصح من قول محمد وقال ابو يوسف يفطر وزاد
يفطر فكانه وقع عنده ان بينه وبين الجوف منفذا ولهذا يخرج منه وعند الامام ان المثانة
حائل بينهما والبول يترشح منه وصحح في التحفة قول الثاني ورجح في تصحيح القدوري ظاهر
الرواية وفي الحقيقة ليس هذا الخلاف من الفقه بل في تشريح العضو الراجع الى علم الطب
ولا خلاف انه ما دام في القصبة لم يفسد كما صرح به غير واحد قال المشايخ وبعضهم
جعل المثانة نفسها جوفا عند ابي يوسف وحكى بعضهم الخلاف ما دام في قصبة الذكر
وليس بشيء واجاب في الفتح بان اماطة الفساد بوصوله الى جوف المثانة باعتبار انه
يصل اذ ذاك الى الجوف لا باعتبار نفسه وما في الخزانة فيما اذا حشى ذكره بقطنة فغيبها
انه يفسد كاحتشاء بها مما ينتقض بطلان حكايته الاتفاق على عدم الافساد ما دام في قصبة
الذكر ولا شك في ذلك لما تقرر ان التعليل من الجانبين يشعر بالوصول للجوف وعدمه على وصول
المنفذ او استقامته وعدمه لكن هذا ينتقض في حشو الدبر وفرجها عدم الفساد ولا
مخلص الا باثبات ان المدخل فيما يحدث به التطبيق فلا يعود الا مع الخارج المعتاد وهو
في الدبر معلوم لمن فعل ذلك فتتبله دوا او صابونة غير انا لا نعلم في غيره ان شان الطبيعة
ذلك في كل مدخل كالحشوة او فيما يتداوى به لقبول الطبيعة اياه فتنفذ به لحاجتها
الى لا تقدر على اخراجها حتى يخرج هو بعد ايام مع الخارج انتهى ملخصا الا صلة لان الافطار
في قبلها يفسد بلا خلاف في الاصح لانه شبيه بالحقنة ذكره التمرتاشي **وكره ذوق شيء ولذا**
يكره له **مضغه** لما فيه من تعريض الصوم للافساد قال في العناية بسبب التسبب لان الحاذق
قوي فلا يأمن ان يجذب منه شيئا الى الباطن فان بعض المشايخ ذهبوا الى ان التعرض بطريق
المباشرة لا بطريق التسبب انتهى ويمكن ان يعلق الجار بالافساد **وبلا عذر** قيد فيهما وحمل
الشارح قيد في الثاني فقط والاول اولى فمن العذر في الاول ما لو كان زوجها او سيدها سيء
الخلق فذاقت المرقة وليس منه ذوق نحو العسل ليعرف الجيد او الرديء منه عند
المشتري كما في الفتح وفي المحيط يجوز ان يقال انه لا باس به كيلا يغبن وعبارته
في المجتبى ويكره ذوق العسل والدهن عند الشراء لمعرفة جودته كالمرأة ذوق المرقة
وقيل لا باس به اذا لم يجد بدا من شرائه وخاف الغبن انتهى وينبغي حمل الاول على ما اذا
وجد بدا والثاني على ما اذا لم يجده ونحو خشية الغبن هذا كله في الفرض اما النفل فلا لانه

يباح الفطر

وصل الماء دبره عند الاستنجاء فيه تفصيل

يباح الفطر بالعذر اتفاقا وبلا عذر في رواية الحسن والثاني فالذوق اولى لعدم الكراهة لانه ليس بافطار
بل يحتمل ان يصير اياه قال ابن الكمال وفيه نظر اذ لا دلالة فيما ذكر على عدم كراهة تعريض الصوم
للفساد لان الافطار لعذر او لغيره يختبر بالقضاء ولا جائز للتعريض واقول منع الدلالة
مطلقا فيه نظر لان الفطر حيث جاز بلا عذر على رواية الحسن فلا وجه لكراهة الذوق
اذ غايته ما يفضي اليه الافساد ونحوه جائز فما افضى اليه اولى نعم الاشكال على ظاهر المذهب
متجه لان الفطر لا يجوز الا من عذر فما افضى اليه بلا عذر اولى نعم قد يمكن ان يقال انما يكره في النفل
ذكره في الفرض اظهارا لتفاوت المرتبتين فمن العذر في الثاني ان لا يجد من يمضغ لصبيها
من حائض او نفساء او غيرهما ممن لا يصوم ولم يجد طبيخا ولا لبنا حليبا **وكره ايضا مضغ العلك**
للصائم لانه يتهم بالافطار اطلقه تبعا لمحمد في الجامع الصغير وحمله المشايخ على الابيض الممضوغ
اما غير الممضوغ او الاسود مطلقا فيفطر للقطع بان عدم الافطار معلل بعدم الوصول
فاذا فرض في بعض العلك معرفة الوصول عادة وجب الحكم فيه بالفساد لانه كالمتيقن قال
فخر الاسلام وفي عموم كلام محمد اشارة الى انه لا يكره لغير الصائم الا انه يستحب للرجال تركه الا
من عذر كالبخر في فيه كذا في البحر وفي البزازية ويكره للرجال الا في الخلوة لعذر قال في الفتح
وهو الاولى لان الدليل وهو التشبه بالنساء يقتضيها خاليا عن المعارض اما النساء فيستحب
فعله لهن لانه سواكهن **لا** يكره **كحل ولا دهن شارب** بفتح الفاء مصدر وبضمها اسم ما يكتحل به
وعلى الثاني فالمعنى لا يكره استعمالهما الا ان الرواية هو الاول قال ابن الكمال والاسم
لا يناسب المقام لان اضافته الى الشارب تاباه وفيه نظر اذ لا يخفى ان الاضافة فيه
بادنى ملابسة على انه في الفتح قال دهن الشارب بالضم على اقامة اسم العين مقام المصدر
وفي الاسئلة عجبت من دهنك لحيتك بضم الدال وفتح التاء على هذه الاقامة انتهى يعني
بدليل نصب المفعول ولا حاجة حينئذ الى تقدير مضاف وانما لم يكرها لانه عليه الصلاة والسلام
ندب الى الاكتحال يوم عاشوراء والى الصوم فيه ولا باس بالدهن لحمل على الخضاب كذا في الهداية وتعقبه
ابن العز بانه لم يصح عنه عليه الصلاة والسلام في يوم عاشوراء غير صومه وانما الروافض
لما ابتدعوا اقامة المأتم واظهار الحزن يوم عاشوراء لكون الحسين قتل فيه ابتدع جهلة
اهل السنة اظهار السرور واتخاذ الحبوب والاطعمة والاكتحال ورووا احاديث موضوعة
في الاكتحال وفي التوسعة فيه على العيال انتهى وهو مردود بان احاديث الاكتحال فيه ضعيفة
لا موضوعة كيف وقد خرجها في الفتح ثم قال فضمه عدة طرق ان لم يحتج بواحد منها
فالمجموع يحتج به لتعدد الطرق واما حديث التوسعة فرواه الثقات وقد افرده ابن
العراقي بجزء خرجه فيه واعلم ان عدم الكراهة مقيد بما اذا لم يقصد الزينة فان قصدها
كرها قالوا ولا يفعل الدهن لتطويل اللحية اذا كانت بقدر المسنون وهو القبضة بضم القاف
وبفتحها على المصدر بمعنى اسم المفعول كما في قوله تعالى فقبضت قبضة وما وراء ذلك قال في النهاية
يجب قطعه هكذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان يأخذ من اللحية من طولها وعرضها
رواه الترمذي وظاهره يجب من الوجوب وسمعت من بعض اعزاء الموالي انه بالحاء المهملة ولا باس به
تنبيه افاد المصنف اولا ان الاكتحال لا يفطر وثانيا انه لا يكره لانه لا يلزم من نفي الافطار عنه عدم
كراهته لجواز ان يكون مكروها كما في الذوق ولهذا عرفت ان الاول لا يغني عن الثاني لكن لا خفاء
ان الثاني يغني عن الاول ولم يقل لا باس به للرجل كما في الهداية دفعا لتوهم ان هذا الحكم مما يختلف

مضغ العلك للرجال لغير

في الاكتحال يوم عاشوراء

في القدر المسنون من اللحية وما وراء ذلك يجب قطعه والمراد

خلاف فيه بين الرجال والنساء لان الاصل عدمه ولا يكره ايضا سواك بل يسن قبل اي استعماله ولا حاجة اليه للماء
في الطهارة اطلقه فعم الرطب واليابس وكل الاوقات وهذا هو ظاهر الرواية وذكره الثاني المبلول بالماء
لما فيه من ادخال الماء من غير ضرورة ورد بانه ليس اقوى من المضمضة اما الرطب الاخضر فلا
باس به اتفاقا كذا في الخلاصة ولا يكره ايضا القبلة ان امن على نفسه من المفسد لما اخرجه البخاري
من حديث عائشة كان عليه الصلاة والسلام يقبل ويباشر وهو صائم ولكنه كان املك لاربه
فان لم يامن كره والمعانقة على هذا التفصيل في المشهور وكذا المباشرة الفاحشة في ظاهر
الرواية وعن محمد كراهتها مطلقا وهو رواية الحسن قيل وهو الصحيح واما القبلة الفاحشة
فتكره على الاطلاق بان يمضغ شفتها على شفتيها كذا في السراج وينبغي ان يكون الاطلاق
تعليلا لما عن محمد في المباشرة الفاحشة والملبس التقبيل الفاحش باشد منها وآخر المؤلف

فصل في العوارض هي جمع عارض وهو كل ما استقبلك ومنه
عارض ممطرنا وهو السحاب والعارض الناب والخد ويعرض له عارض اي آفة من كبر
او مرض كذا في ضياء الحلوم ولما كان اداء الصوم لغير عذر يوجب اثما ولعذر لا يوجب
احتيج الى بيان الاعذار المسقطة له وهي ثمانية كذا في البدائع ويرد عليه ان السفر من
الثمانية مع انه لا يبيح الفطر انما يبيح عدم الشروع في الصوم ومنها كبر السن وفي عده
في الصوم لكونه مبيحا للفطر ما لا يخفى فالاولى ان يراد بالعوارض ما يبيح عدم الصوم ليطرد
في الكل وقد ذكر المص منها خمسة وبقي الاكراه والعطش والجوع الشديد اذا خيف منهما
الهلاك او نقصان العقل كالامة اذا ضعفت عن العمل وخشيت الهلاك بالصوم وكذا
الذي ذهب به متوكل السلطان الى العمارة في الايام الحارة والعمل حثيث اذا خشي الهلاك
او نقصان العقل وفي الخلاصة الغازي اذا كان يعلم يقينا انه يقاتل العدو في رمضان
ويخاف الضعف ان لم يفطر افطر لمن خاف خوفا قويا ارتقى الى غلبة الظن زيادة
المرض او امتداده او ابطاء البرء او فساد العضو بامارة او تجربة او اخبار طبيب حاذق
مسلم غير ظاهر الفسق وقيل عدالته شرط وجزم به الرحمتي انه لم يقيد الطبيب لغير في اخبار الطبيب
الحاذق قال في الظهيرية وهذا ينبغي ان يحمل على المسلم دون الكافر كمسلم شرع في الصلاة
بالتيمم فوعده كافر باعطاء الماء فانه لا يقطع الصلاة لان غرضه افساد الصلاة عليه
فكذا في الصوم انتهى وتبعه مشيرا الى انه يجوز ان يستطب الكافر فيما ليس فيه ابطال
عبادة قيد بالزيادة لانه لو برئ منه وبقي الضعف فانه لكنه يخاف المرض لم يفطر قال الشارح
والصحيح ان الذي يخشى المرض كالمريض ولا تنافي بينهما لان الخشية بمعنى غلبة الظن
بخلاف مجرد الخوف قال في القنية ولا يجوز للخباز ان يخبز خبزا يوصله الى ضعف
يبيح الفطر قال ~~الشارح والصحيح الذي يخشى المرض كالمريض~~ بل يخبز نصف النهار
فانه قال لا يكفيني كذب ما قصر ايام الشتاء ~~والمسافر الفطر ايضا لما تلونا~~ لقوله تعالى
فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر اباح الفطر لكل مريض يخرج بالصوم لقوله
يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر وللمسافر الفطر رعيا لما تلونا ولكن صومه احب لقوله
تعالى وان تصوموا خير لكم ان لم يضره فان اضره بان اجهده واضعفه كره لحديث الصحيحين
كان عليه الصلاة والسلام في سفر فرأى رجلا قد ظلل عليه فقال ما هذا قالوا صائم فقال
ليس من البر الصيام في السفر قال في البحر ولو قال وصومه احب ان لم يضرهما كان اولى

ليشمل المريض

المريض وتقدم من البدائع ان فطر المريض رخصة والصوم عزيمة فكان افضل الا اذا خاف
الهلاك فالافطار واجب انتهى واقول لم اجد هذا في البدائع واما الذي فيها المرض المرخص هو
الذي يخاف ازدياده بالصوم والمبيح المطلق بل الموجب هو الذي يخاف منه الهلاك انتهى
والظاهر ان هذا من سهو القلم وكيف يقال في المريض الذي لا يضره الصوم ان صومه احب من فطره
والمبيح لفطره انما هو خيفة ضرره ولم يقيد العذر بعدمه ليشمل ما لو كان رفيقه او عامتهم مفطرين
والنفقة مشتركة فان الفطر افضل كما في الخلاصة لما ان ضرر المال كضرر البدن كذا في البحر
لكن علل في الغاية افضلية الافطار بموافقة الجماعة كما في السراج وهو الاولى واما لزوم
ضرر المال لضياعه بصومه فممنوع ومعلوم ان عند خوف الهلاك يجب الفطر كما لو اكره
على الفطر بالقتل حتى لو لم يفطر حتى قتل كان آثما بخلاف الصحيح المقيم اذا اكره بقتل نفسه
يصبر حتى يقتل كان مثابا ولو اكره عليه بقتل ابيه لا يباح له الفطر لقولهم لشرب الخمر او ناكل
ولذلك ولا قضاء ان ماتا اي المريض والمسافر عليهما اي على المرض والسفر لانهما لم يدركا عدة من
ايام اخر فيتداركا لانهما لو ماتا بعد العجز والاقامة لزمهما القضاء اي الايصاء بقدر
العجز والاقامة باتفاق الثلاثة وجعل الطحاوي هذا قول محمد وعندهما يلزمه الايصاء
بالكل بشرط ان الصوم متى قدر عليه فان صامه ومات لا يلزمه الايصاء قال القدوري
وهذا غلط يعني دراية ورواية اذ لزوم الكل متوقف على القدرة عليه ولم نجد في الكتب
المعتمدة ما يخالفه بخلاف ما قال في العناية قاصيته باستحالته نقل عن المذهب ويترك المذهب
وبهذا اندفع ما في غاية البيان من انه لا معنى للتغليط لانه ناقل عن منهم نعم هذا
الخلاف ثابت في النذر وهو ما اذا قال المريض لله علي صوم هذا الشهر فصح يوما ثم مات
فعندهما يلزمه الايصاء بالكل وقال محمد بقدر ما صح والفرق لهما ان السبب في وجوب الكل
هو النذر فاذا وجد منه في المرض ولم يصح فلا شيء عليه واذا صح صار كانه قال ذلك في الصحة
والصحيح لو قاله ومات قبل ادراك عدة المنذور لزمه الكل فكذا هذا بخلاف القضاء لان السبب
هو ادراك العدة كذا في الفتح وحققه هذا الكلام انما يصح على تقدير كون النذر بذلك غير موجب
شيئا في حالة المرض والا لزم الكل وان لم يصح ليتصدق فانه في الايصاء بل هو معلق بالصحة
تقديرا تصحيحا لتصرف المكلف ما امكن ثم قال فان قيل السبب ادراك العدة هل المراد به
سبب نفس وجوب القضاء او الاداء صرح الشارح بالاول وفي المبسوط بالثاني وفي ظاهر
الاول ان سبب القضاء على ما عرفوا بعينه هو سبب وجوب الاداء فيكون ادراك العدة
هو سبب وجوب الاداء ويلزم عدم حل الافطار على اول عدة يدركها فان قال هو سبب
وجوب الاداء اولا يستلزم حرمة التأخير قلنا فليكن رمضان هو سبب وجوب الاداء على
المريض اذ لا مانع من هذا الاعتبار سوى ذلك اللازم فاذا كان منتفيا لزم اذ هو الاصل ويلزم
الايصاء بالكل اذا لم يدرك العدة كما هو قول محمد على رواية الطحاوي انتهى وفرق في الغاية بان ادراك
العدة انما هو لسبب الوجوب فقط وذلك انه قال ان كون السبب ادراك العدة فيه بحث
لان القضاء يجب بما يجب به الاداء عند المحققين وسبب الاداء شهود الشهر فكذا
القضاء واجاب بان ذلك ليس فيما يتعلق به نفس الوجوب بل فيما يتعلق به تسليم الواجب
او مثله وهو الخطاب وهذا من منزلة الاقدام ثم نقل واوضحه بعض المتأخرين بان
في القضاء سببين كالاداء نفس الوجوب وهو بالسبب ووجوب القضاء وهو بالخطاب

الذي يوجب الاداء لان العذر انتفى وجوب الاداء واما نفس الوجوب فمتحقق بتحقق السبب سوا كان
نفس الشهر في الاداء كما في الصلاة او غيره كما في الصوم ولهذا لا يلزم الايصا بالكل كما في الفتح
فتدبر ويطعم فيه ايما الى ان الاباحة كافية في هذا الاطعام ولهما وعمومه دون السرف
في مالهما ولو وصيا عن كل يوم كالفطرة في المقدار يوصينه فيه ايما الى لزوم الاطعام
من ثلث ماله وتنفيذها على الولي واجب واما لزومها فلانها لما عجزا عن ادامال زكا التحقا بالشيخ
الفاني ولانه وجب عليهما الايصا والى ان كل معذور كذلك واما من افطر متعمدا فوجوبها
عليه بالاولى وبهذا اندفع ما في البحر من انه لو قال ويطعم ولي من مات وعليه
قضا رمضان لكان اشمل لان هذا الحكم لا يخص المريض والمسافر ومن افطر
لعذر بل يدخل فيه من افطر متعمدا على ان الفصل معقود للعوارض وان الوصية
من الثلث وتنفيذها لانه لو يوجد لا يجب على الولي الاطعام غير انه لو تبرع به وكذا لو تبرع الوارث
قبل او يعين اجزاه استحسانا الا العتق لما فيه من الزام الولي على الغير فالوا الصلاة كالصوم
استحسانا وتعتبر كل صلاة بصوم يوم وما عن متعادل من اعتبار كل صلاة بيوم لصومه
متروك عنه وقضيا ما قدرا بلا شرط ولا بكسر الواو بمولاة بمعنى المتابعة
قال بعض المتاخرين ومن شرط التتابع فقد سهى لان المتابعة فعل المكلف دون التتابع
لاطلاق قوله تعالى فعدة من ايام اخر واما قراءة ابي متتابعة فلكونها غير مشهورة لم يرد
بها على الكتاب وقدمنا ان كل كفارة شرع فيها العتق كان التتابع شرطا فيها لم يشترط
فيه وفي كلامه ايما الى ان القضا ليس على الفور بخلاف قضا الصلاة فانه على الفور كما في
الولوالجية ولذا قالوا لا يكره لمن عليه رمضان ان يصوم تطوعا اتفاقا كما في العناية
ومعلوم ظاهر انه يكره التنفل بالصلاة لمن عليه فوائت ولم ار لهم فان جا رمضان
الثاني ولم يقض الاول قدم الادا على القضا لان وقته العمر وانه ينبغي له ذلك
وانه لو قدم القضا وقع عن الادا كما مر والحامل عطف على قوله لمن خاف اي وهي المراة
التي في بطنها حمل بفتح الحاء اي ولد والحاملة التي على ظهرها او راسها حمل بكسر الحاء
والمرضع وهي التي شانها الارضاع وان لم تباشره والمرضعة التي هي في حال الارضاع ملقمة
ثديها الصبي وهذا الحذف مذكور في الكشاف وبه اندفع ما في غاية البيان من انه
لا يجوز ادخال التا في احدهما كما في حائض وطالق لانه من الصفات الثابتة الا اذا اريد
الحدوث فيجوز ان يقال حائضة اه اي وعندنا في الذخيرة المراد بالمرضع الظئر
لوجوب الارضاع عليها بالعقد بخلاف الام فان الاب يستاجر غيرها وعليه فينبغي ان يشترط
يسار الاب او اخذ المرضع ضرع غير الام ورده الشارح تبعا للقدوري وغيره اذا خافتا
على انفسهما او ولدهما اه لان ولد للمستاجرة وقد يقال انه ولدها من الرضاع لان المعذر الهلاك
لغيره كذا في البحر ولا يخفى ان هذا انما يتم ان لو ارضعته والحكم اعم من ذلك فانها بمجرد العقد
لو خافت على الولد جاز لها الفطر ومن هذا قال المعلم اذا خافتا حرفا ارتقى الى ما علمته
الظن على الولد دون ان يضعفهم ليعم ما ذكرنا او النفس لحديث ان الله وضع عن المسافر
الصوم وشطر الصلاة وعن الحامل والمرضع الصوم فهل حكمهما حكم المريض والمسافر
من انهما لو ماتا قبل زوال خوفهما لا قضا عليهما ولو زال خوفهما اياما لزمهما القضا بقدره
الظاهر نعم وتدبر على ذلك قوله في السابع من شرائط القضا القدرة عليه وللشيخ الفاني اي

الذي فنيت

الذي فنيت قوته او اشرف على الفنا ولذا عرفوه بانه الذي كل يوم في نقص الى ان يموت وهو يفدي
فسر بعضهم الفدية بالاطعام بطريق التمليك مما يتخلص عن مكروه توجه عليه وهذا يقتضي اشتراط
التمليك فيها وبه جزم في الدراية معللا بانها تنبئ عن التمليك لكن المذكور في الفتح تبعا لما في فتاوى
قاضي خان ان الاباحة كافية فيها وحمل الاول على الفدية في الحج وكان ذاك التفسير هو معناها
اللغوي فقط وهي كالفطرة لان عذره ليس بعرض للزوال حتى يصار الى القضا فوجبت الفدية
ان كان موسرا والا فيستغفر الله تعالى ثم ان شا اعطاها في اول رمضان بمرة وان شا اخرها
الى اخره قال ابو حفص الكبير يشترط ان يخاطب باداء الصوم حتى لو كان مسافرا فمات قبل الاقامة
لا ينبغي ان يجب عليه الايصا بها ويشترط ان يكون اصلا بنفسه كالمرء يجب عليه قضا شي من
رمضان فلم يقضه حتى صار فانيا وكذا النذر صوم الابد فضعف عن الصوم لاشتغاله بالمعيشة
او نذر صوما معينا فلم يصم حتى صار فانيا لا بدلا عن غيره كالذي وجب عليه كفارة قتل او يمين فلم يجد
ما يكفر به او لم يصم حتى صار شيخا كبيرا لا تجزئه الفدية لان الصوم هنا بدل عن غيره فقط دون
الحامل والمرضع والمتطوع الفطر انشا بغير عذر من الاعذار السابقة في رواية عن ابي يوسف
تشترط ان يكون من نية القضا كما في السراج وهذه الرواية اختارها تاج الشريعة وصدر الشريعة
في الوقاية وشرحها قال في الفتح وهي الاوجه في اعتقادي وظاهر الرواية انه لا يباح الا
من عذر وتسميته الضيافة فيه في الاظهر كما في النهاية وغيرها تعني في حق المضيف والضيف
كما في شرح الوقاية وقال المرغيناني في التجنيس ان صاحب الدعوة ان لم يرض بمجرد حضوره
كانت عذرا الا ان رضي وقال الحلواني احسن ما قيل انه ان كان ممن يثق من نفسه القضا افطر
والا لا واقامة دفعا حجة ومنه ما لو حلف عليه بطلاق امراته ان لم يفطر وفي البزازية
ان يفطر وان يقضيه والاعتماد انه يفطر فيهما ولا يحنث قال في الذخيرة هذا اذا كان
قبل الزوال اما اذا كان بعده فلا يفطر الا اذا كان في تركه عقوق الوالدين او احدهما كذا في
النهاية وغيرها وعبارة في السراج في الوالدين الى العصر لا بعده ومتبوع بكره للعبد
والاجير والمراة صوم التطوع بغير اذن من له الحق فان صاموا بلا اذن كان له ان يفطرهم
كذا في الظهيرية وقيد في المحيط وغيره الكراهة في حق المراة بما اذا كان الصوم يضر بالزوج
اما اذا كان لا يضره بان كان صائما او مريضا فان له منعها عن الصوم وليس له المنع بخلاف العبد
ولو مدبرا والامة ولو ام ولد فليس لهم التطوع بلا اذن وان لم يضر لان منافعهم مملوكة للمولى
بخلاف الزوجة وفي الخانية لا يصوم المملوك تطوعا الا باذن المولى الا اذا كان غائبا ولا ضرر
له في ذلك وفيها لو احرمت المراة تطوعا بغير اذنه كان له ان يحللها ولكنه الاجبر اذا كان يضر بالخدمة
ولكن يمنع من الصلاة قال في البحر واطلاق الظهيرية في العبد والمراة اظهر لان الصوم يضر ببدن المراة
ويهزلها وان لم يكن له ان يطأها ومنافع العبد مملوكة للمولى ولو كان غائبا وعندي ان احالة
المنع على الضرر وعدمه على عدمه اولى للقطع بان صوم لا يضر لها فلم يبق الا منعه عن وطئها
وذلك انما اضر به فاذا انتفى بان كان مريضا او مسافرا جاز ويقضي يوما مكانه قال في الفتح
لا خلاف بين اصحابنا في وجوب القضا اذا فسد عن قصد او غير قصد بان عرض الحيض للصائمة
المتطوعة انتهى ويشكل عليه ما في النهاية لو حاضت الصائمة تطوعا وجب القضا في اصح
الروايتين ولو بلغ صبي او اسلم كافر في بعض النهار دل على ذلك قوله امسك كل منهما بقية يومه
والاصل فيه ان كل من صار في اخر النهار بصفة لو كان في اول النهار عليها للزمه الصوم فعليه الامساك

كذا في الخانية وفي الخلاصة والنهاية والعناية لكنه غير جامع اذ لا يدخل فيه من اكل في رمضان عمدا لان الصيرورة
للتحول ولذا قال منلا مسكين وما يليه ولا يتحقق الصائر هنا فيه ومن ثم قال في الفتح كل من تحقق بصفة
في اثنا النهار او قارنت ابتدا وجودها طلوع الفجر وتلك الصفة بحيث لو كانت قبله واستمرت
معه وجب عليه الصوم فانه يجب عليه الامساك تشبيها كالحائض والنفسا تطهران
بعد الفجر او معه والمجنون يفيق والمريض يبرا والمسافر يقدم قبل الزوال او بعده لعدم
الاكل والذي افطر عمدا او خطا او مكرها او اكل يوم الشك ثم استبان انه من رمضان وقيل
الامساك مستحب لا واجب انتهى وفيه بحث من وجوه الاول ان ما ذكره وقع فيه لانه اي بكلمة
لو لا منبا عنه المعنية لان الصفة لم تكن موجودة اول النهار فلا يشمل كلامه من اكل عمدا كما في البحر
الثاني ان قوله او قارنت الخ حشو اذ المراد باثنا النهار بعضه ولا شك في صدقه عند طلوع
الفجر وهذا لانه انما يلزمها الصوم لا نقصان جز من النهار يخصها الثالث ان كلامه يعطي
ان الحالات ثابتة فيما لو اكل عمدا او ما بعده وليس كذلك ففي الخلاصة اجمعوا ان من افطر خطا او اكل
متعمدا او مكرها او اكل يوم الشك ثم ظهر انه من رمضان انه يلزمه التشبيه لحرمة الحال ثابت
فيما عدا هولا وقيل بالاستحباب ذكره الاسبيجابي لانه لو افطر فيجب تكريما يجب الكف ولذا قال الامام
في الحائض تطهر نهارا لا تحسن ان تاكل وتشرب والناس صيام لكن صنيع محمد يدل على الوجوب
حيث قال فلتصم وفي الحائض فلتدع قال الصفار وهو الصحيح ورد بعض المتاخرين صنيع
محمد يدل على ان المختار الوجوب لا انه هو الصحيح مدفوع بانه حكاية للمذهب لا لقوله عن ذلك
من مارس كتبه وما مر عن الامام تعليل للوجوب اي بل يتضح تدليد قوله في المسافر اذا
اقام بعد الزوال اني استقبح انه ياكل ويشرب والناس صيام وترك القبيح شرعا واجب ولهذا
اندفع قول بعض المتاخرين هذا لفسق ظاهر لان عدم الحسن لا يستلزم وجود القبح
والقبيح اذا كان يبعد عن كراهة تنزيهية لا يجب تركه اذ استلزامه مع التعدية وهي ما
جا في المسافر مما كلام فيه ولا نسلم ان ارتكاب المكروه تنزيها قبيح تتمة قال الرازي يؤمر
الصبي بالصوم اذا اطاقه وذكر ابو جعفر فيه اختلاف مشايخ بلخ والاصح انه يؤمر به ويضرب
ابو حفص انه يضرب ابن عشر سنين على الصوم كالصلاة قال اختلفوا فيه فقيل لا ورجحه قال
مالك والصحيح انه بمنزلة الصلاة فيضرب كذا في الدراية ولم يقض كلا منهما شيئا لان الصوم غير
واجب فيه عليهما خلافا لزفر في الكافر وهو قد ادرك عليه القضا لا انه ادرك جزءا من الوقت
مع الاهلية موجب كما في الصلاة فيكون ينبغي ان يكون جوابه في الصبي اذا بلغ كذلك وفرقنا
بينهما بان السبب في الصلاة الجز القائم عند الاهلية اي جز كان فيتحقق الموجب في حقهما
وفي الصوم الجز الاول بعض من كل يوم وكم بهما نقدا اهلا قال في الفتح وعلى هذا فقولهم
الواجب الموقت قد يكون فيه سببا للمؤدى وظرفا له كوقت الصلاة او سببا ومعيارا
وهو ما يقع فيه مقدرا كوقت الصوم فيما هل اذ يقتضي ان السبب تمام الوقت فيهما وقد بان
خلافه ثم ما ذكر من تحقيق المراد قد يقال يلزم ان لا يجب الامساك في نفس الجز الاول
من اليوم لانه السبب للوجوب واللازم سبق الوجوب على السبب للزوم تقدم السبب
فالايجاب فيه يستدعي سببا سابقا والغرض خلافه ولو لم يستلزم ذلك لزم كون ما ذكروه
في وقت الصلاة من ان السببية تضاف الى الجز الاول فان لم يؤد عقيبه انتقلت الى ما
يلي ابتدا الشروع فان لم يشرع الى الجز الاخير تقررت السببية فيه واعتبر حال المكلف عنده

تكلف مستغني

تكلف مستغنى عنه اذ لا داعي لجعله ما يليه دون ما وقع فيه انتهى وفيه نظر كيف وقد ذكر عنهم انتقال السببية
الى ما يلي ابتدا الشروع ان لم يؤد في الجز الاول فاذا لم يؤد حتى خرج الوقت اضيف السبب الى كله
وهذا لان السبب في الحقيقة انما هو كل الوقت لكنه عدل عنه للضرورة ولا نسلم ما ادعاه من
اللزوم اذ تقدم السبب انما هو عند امكانه فاذا لم يمكن اكتفى بقرانه للمسبب كما هنا وقد مر جوابه
ولو نوى المسافر الافطار ليس بشرط اذ الحكم عند عدم نيته كذلك وكانه انما قيد به ليعلم الحكم
فيما اذا لم ينو بالاولى ثم قدم نهارا ونوى الصوم في وقته الذي تصح فيه نيته وذلك
ما قبل نصف النهار وعلى ما مر صح لان السفر لا ينافي صحة الشروع ثم ان كان في رمضان
لزمته النية لزوال المرخص في وقتها الا ترى انه لو كان مقيما في اول اليوم ثم سافر لا يباح
له الفطر فهذا اولى لانه اذا سافر قبل الزوال يكون في اكثر الوقت مسافرا ومع هذا
لا يباح له الفطر فهذا اولى وانما اذا دخل المصر قبل الزوال وهو مقيم في اكثر اليوم
اولى ولقائل ان يفرق بينهما بان ما ثمة لا يباح له الافطار صيانة للمؤدى عن البطلان
وهنا لم توجد النية فلا يكون مثله حتى يشتغل باثبات الاولوية ويقضي ما فاته
باغماء اي بسببه لانه مرض يضعف القوى سوى يوم حدث الاغماء في ليلته لان
الظاهر من حاله انه نوى الصوم ليلا حملا له على الكمال ولو حدث له ذلك نهارا امكن حمله كذلك
بالاولى حتى لو كان متهتكا لعنادة الاكل في رمضان او مسافرا قضى الكل كذا قالوا وينبغي ان
يقيد المسافر بغيره الصوم اما لو نوى فلا ويقضي ذلك اليوم حملا لامره على الصلاح لما
مر ان صومه افضل وقول بعضهم ان قصد صوم الغد في الليالي من المسافر ليس بظاهر
ممنوع فيما اذا كان لا يضره قال الشمني وهذا اذا لم يذكر انه نوى ام لا اما اذا علم انه نوى فلا اشكال
في الصحة وان علم انه لم ينو فلا اشكال في عدمها وكلامه ظاهر في ان موضع المسئلة في رمضان
فلو حدث ذلك في شعبان قضى الكل و يقضي ايضا بجنون غير ممتد اي مستوعب شهرا
فان استوعبه سقط للحرج بخلاف الاغماء فانه لا يستوعبه عادة والا لمات لفقد
الغذا فانتفى الحرج في حقه والمراد بالاستيعاب ان لا يفيق مقدار ما يمكنه انشا الصوم
فيه حتى لو افاق في ليلة او في اخر يوم منه فقط لا قضا عليه على ما عليه الفتوى كما في الدراية
واطلاقه يفيد عدم الفرق بين الاصلي والعارضي قيل وهو ظاهر وجعله في شرح الطحاوي
قول اصحابنا وفي النهاية عن الثاني ان ما عن محمد قياس ولكني استحسن عدم الفرق بينهما
والمحفوظ عن محمد عدم القضا في الاصلي ولا رواية فيه عن الامام واختلف المتاخرون
على قياس مذهبه والاصح انه ليس عليه قضا ما مضى و يقضي ايضا بامساك بلا نية صوم
وفطر دون كفارة وقال زفر عليه القضا والكفارة نا يحكي انه يتادى بغير نية عنده في
الصحيح الفيم قلنا المستحق انما هو الامساك بجهة العبادة ولا عبادة الا بالنية والكفارة
تتعلق بالافساد وهذا امتناع اذ لا صوم الا بالنية كذا في الهداية قال بعض المتاخرين
المعتبر في المسئلة عدم الفطر لا عدم نيته فكان حقه ان يقول بلا نية صوم ولم يفطر
وانت خبير بان هذا التوهم نشا من عطف الفطر على الصوم وليس بالواقع بل هو
معطوف على نية والمعنى بلا نية صوم ولا فطر قيل هذه المسئلة من خواص مسائل
الجامع الصغير ولا بد من تاويلها اذ لا دلالة حال المسلم كانية في وجود النية كما مر
في المغمى عليه قال في العناية وارى انه ليس يحتاج اليه لان الدلالة انما تكفي اذا لم تعرف

منه كالمغمى عليه والغرض في هذه المسئلة العلم بانه لم ينوبها صيام بذلك والا لا لزمه القضاء لعدم الاداء اذا لم ينو كما لا يخفى صرح انتهى وايضا لا يستقيم ذلك رد على هذا التأويل بل **ولو تقدم مسافر او طهرت حائض** في اثناء النهار بدليل الجواب **او تسحر ظنه ليلا** قال في البحر المراد بالظن هو التردد في بقاء الليل وعدمه سواء ترجح عنده شيء او لا فيدخل الشك فان الحكم فيه لو ظهر طلوع الفجر عند وجوب القضاء كما لو ظن والافضل له ان يتسحر وقوله ليلا ليس بقيد لانه لو ظن الطلوع واكل مع ذلك ثم تبين صحة ظنه فعليه القضاء ولا كفارة لانه بنى الامر على الاصل فلم تكمل الجناية فلو قال ظنه ليلا او نهارا لكان اولى انتهى واقول في تنفيء كلامه بحث اما الاول فلانه لا يصح ان يراد بالظن هنا ما يعم الشك اذ لا يلائم قوله بعد او افطر كذلك والشمس حية كما ستراه فالصواب ابقاؤه على بابه غاية الامر انه لم يتعرض لمسئلة الشك واما الثاني فلانه انما قيد بالليل ليطابق قوله او تسحر اذ لا خفاء ان التسحر اكل السحور وهو بفتح السين ما يوكل وقت السحر وهو السدس الاخير من الليل وانما ذكر في الظهيرية بدلية وفي البدايع استثنائه ما لم يشك في الطلوع فان شك فالافضل تركه وجعل التسحر كمثل الاكل تكلف مستغنى عنه **و** الحال ان **الفجر طالع** يعني في نفس الامر كما هو ظاهر ما في الشرح بدليل قوله هذا اذا تبين انه اكل بعد ما طلع وان لم يتبين فلا شيء عليه وفي البحر اراد به تيقن الطلوع لما في الظهيرية لو اكل على ظنه انه اكل بعد طلوع الفجر لا قضاء عليه ما لم يخبره رجل عدل في ظاهر الروايات ولا يخفى انه لا مطابقة بين الدعوى والدليل اذ خبر الواحد العدل لا يفيد الا غالب الظن لا تيقنه يقينا وما في البزازية تسحر على تيقن ان الفجر طالع او افطر على تيقن ان الشمس غربت ثم ظهر بخلافه تقضي ولا كفارة عليه اراد به غالب الظن يعني في هذه الحالة ليس له الاكل ولو اكل ولم يتبين شيء يقضيه احتياطا وصحح في التحفة وصحح في الايضاح عدمه قيل وهو ظاهر الرواية ولو شهد اثنان على الطلوع واخران على عدمه واكل ثم بان الطلوع قضى وكفر وفاقا ولو شهد واحد على الطلوع واثنان على عدمه فلا كفارة **او افطر كذلك** اي ظنه غروب الشمس **و** الحال ان **الشمس حية** سواء اكل على ظنه ذلك او لا بخلاف ما اذا لم يظهر شيء فعليه حل الفطر مقيد بما اذا اكل على ظنه الغروب اما اذا لم يعلم لا يفطر وان اذن المؤذن كما في البزازية مقيدا بالظن لانه لو شك في الغروب فبان انها لم تغرب كفر وهذا فيما اذا كان ذلك اكبر رأيه اول قول لهذا التفسير فعلم انه لا يصح حمل الظن على ما يعم الشك لانه لا يكون لذلك وقد قال في البحر هنا اراد بالظن في قوله كذلك غلبته وهذا ما سبق الوعد به ولو شهد انها غربت واخران انها لم تغرب ثم بان عدم الغروب قضى ولا كفارة عليه اتفاقا قال والحاصل انه اما ان يتسحر او يفطر على ظنه او يظن او يشك ويكون الثلاثة اما ان يكون في وجود المبيح او قيام المحرم فهي ستة وكل منها على ثلاثة اما ان يتبين صحة ما بدا له او بطلانه او لم يتبين شيء وكل من الثمانية عشر اما ان يكون في ابتداء الصوم او في انتهائه فتلك ستة وثلاثون تعرف بما مر اسقط في البحر منها ثلاثا مع انهم ذكروه **امسك بقية يومه** اي وجب عليه الامساك تشبها بالصائمين كما مر **وقضى** اما قضاء غير المسافر والحائض فظاهر واما هما فلثبوت اصل الوجوب في ذمتهما وان تأخر وجوب الاداء **ولم يكفر** اما المسافر والحائض فلعدم الجناية منهما واما غيرهما فقال في الهداية لقصور الجناية واعترض بانه لا جناية من الناسي اصلا فكيف وقدم حوا

بانه لا اثم عليه

بانه لا اثم عليه اللهم الا ان يراد بها عدم تثبته كما قالوا في القتل الخطأ من انه لا يأثم فيه اثم القتل وان اثم فيه اثم ترك العزيمة والمبالغة في التثبت حال الرمي **كما لو اكل** يعني كما لا يجب التكفير بالاكل **عمدا بعد اكله ناسيا** سواء ظن فطره به بان لم يبلغه الحديث او عدم فطره بان بلغه في ظاهر الرواية وهو الصحيح كما دل عليه الاطلاق اما اذا لم يبلغه فلان الاشتباه استند الى القياس فتتحقق الشبهة واما اذا بلغه فلقيام الشبهة الحكمية وهي التي تتحقق بقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته ولا تتوقف على ظن الجاني واعتقاده كما سيجي في الحدود ولو احتجم او اكتحل او لمس او قبل بشهوة فظن الفطر ثم اكل متعمدا كفر الا اذا افتاه فقيه به او بلغه خبر وان اخطأ الفقيه ولم يثبت الخبر لعدالة يكون ممن يعتمد على فتواه في بلده كما رواه الحسن عن الامام وبشر عن الثاني وابن رستم عن محمد بخلاف ما لو ادهن او اغتاب حيث يكفر مطلقا كما في البدايع وجعل في المحيط الغيبة كالحجامة قال الشارح والاول عليه عامة المشايخ والظاهر ترجيح ما في المحيط للشبهة كذا في البحر وفي الخلاصة اختلفوا في تعمد الاكل لعذر وكرها هلا يكفر عند الامام في ظاهر الرواية وعن محمد انه بعد ما افتاه فقيه بالفطر فلا كفارة وهو الصحيح ولو ذرعه القيء او اغتسل فظن الفطر واكل لعذر على كل حال وقيده في بعض الروايات بالعالم اما الجاهل فلا كفارة عند الامام خلافا للثاني وقول محمد مضطرب ولو اكل ظانا الفطر بانزال ناظرا الى محاسن امرأته لحكمه كالقيء **ونائمة ومجنونة وطئتا** عطف على المجرور اي وكنائمة ومجنونة وطئتا ثم اكلتا عمدا بعد لا كفارة عليهما لعدم الصوم قبله كالجماع وهذا في النائمة ظاهر واما في المجنونة فلانه يجوز صحة صومها ولا صحة له قال ابو سليمان الجوزجاني قلت لمحمد كيف تكون صائمة وهي مجنونة فقال لي دع هذا فانه انتشر في الافاق فمنهم من قال كما لو كانت في الاصل المجبورة فصحف وعن ابن ابان قلت لمحمد هذه المجنونة فقال لا بل المجبورة اي المكرهة قلت لم لا تجعلها كذلك قال بلى ثم قال كيف وقد سارت بها الركبان دعوها واكثر المشايخ قالوا تاويلها انها كانت عاقلة بالغة في اول النهار ثم جنت فجامعها زوجها ثم افاقت وعلمت بما فعل بها التزوج كذا في العناية تبعا للنهاية وغيرها وهذا يقتضي عدم تصحيفها وجزم في الفتح بانها مصحفة من الكاتب مستندا لما مر عن ابي سليمان وابن ابان قال وتركها محمد بعد التصحيف لامكان توجيهها انتهى وهذا يفيد رفع الخلاف السابق اذ لا تنافي بين تصحيفها وتاويلها لكن لا يخفى ان ما عن ابي سليمان ينفي نصا في ان الكاتب صحفها بل ونقلت عن محمد لذلك عجز انه لم يصلحها لانتشارها وامكان تاويلها وايضا استعمال مجبور بمعنى مجبر ضعيف **فصل في النذر** اخره عما اوجبه الله تعالى لانه قد عرف بدليله ان من شرائط صحته ان يكون من جنسه واجب وان لا يكون واجبا بايجابه تعالى كما سيأتي **من نذر صوم يوم النحر افطر** اي وجب عليه الفطر تحاميا عن المعصية **وقضى** فيه ايماء الى ان النذر صحيح اذ الباطل لا يقضى وذلك انه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فيصح في ظاهر الرواية وروي الثاني عن الامام عدم الصحة وبه قال زفر وروى الحسن عنه انه ان عين اليوم لا يصح وان قال غدا فوافق يوم النحر صح قياسا على ما لو نذرت يوم حيضها حيث لا يصح ولو قالت غدا فوافق يوم حيضها صح وجعل في السراج شيئين رواية الحسن محل الروايتين توفيقا بين الروايات واطلاق المصنف يرده وقد صرح بان ظاهر الرواية انه لا فرق بين ان يصرح بذكر المنهي عنه اولا ولا تنافي بين الصحة لشبهة اثرها في وجوب القضاء والحرمة للاعراض عن الضيافة فاعلم ان المذكور في النهاية ان شروط

النذر ثلاثة في الاصل الا اذا قام الدليل على خلافه ان يكون من جنسه واجب شرعا فلا يصح بعيادة المريض وان لا يكون واجبا
عليه في الحال او في ثاني الحال ونذر مراد الثالث ان يكون مقصودا لا وسيلة فلا يصح بالوضوء وسجدة
التلاوة قال في الواقعات ومن تكفين الميت واسقط بعضهم وعليه جرى في الفتح كانه استغنا
بالاول اذ قولهم من جنسه وههنا عيبة وزاد وان لا يكون معصية وهذا بظاهره مصادر لقولهم
لصحة نذر يوم النحر فيجب ان يكون يراد كون المعصية باعتبار نفسه حتى لا ينفك شيء من افراد
الجنس عنها كالنذر بالزنى وشرب الخمر فلا يلزمه الوفا بل لكنه ينعقد للكفارة بخلاف النذر بالصيام
حيث لا يكون يمينا الا بالنية على ما عليه الفتوى فلم تفعل المعصية المحلوف عليها اكلف واثم
وانما قال في النهاية الا اذا قام الخ ليلا يرد عليه النذر بالحج ماشيا والاعتكاف واعتاق الرقبة
فان النذر بها صحيح مع ان الحج بصفة المشي غير واجب وكذا الاعتكاف ونفس الاعتاق
من غير مباشرة سبب موجب له كذا ذكره في النهاية وفيه نظر بل انما صح النذر بها لان من جنسها
واجبا اما الحج فلما صرح به الشارح من ان اهل مكة ومن حولها لا يشترط في حقهم الراحلة
بل يجب المشي على القادر منهم واما الاعتكاف فلان القعدة الاخيرة في الصلاة فرض وهو
لبث كالاعتكاف واما الاعتاق فلان من جنسه واجبا لغيرا لاعتاق في الكفارة واما كونه
من غير سبب فليس مراد كما في البحر وحمل بعض المتاخرين جنس الواجب في الاعتكاف هو
الوقوف بعرفة لانه الحبس واللبث **وان نوى يمينا** بنذر الصوم **كفر ايضا** اي مع القضا حيث
لم يوف بالمنذور وفيه ايما الى ان الكفارة وحدها لا تجزي عن الفعل وهو ظاهر عن الامام
لكن روي عنه انه رجع عن ذلك قبل موته بسبعة ايام وقال الكفارة تجزي عنه واختارها
الشهيد والسرخسي وبه يفتي فقيد بنية اليمين لانه لو لم ينوه او نوى النذر خاصة
او لم ينوه ان لا يكون يمينا بل نذرا كان نذرا فقط اجماعا وعلم من كلامه بالاولى انه لو نواهما
كذا ايضا ولو نوى اليمين وان لا يكون نذرا كان يمينا فقط فهذه وجوه خمسة والسادس
سكوت الكتاب عنه وهو ما اذا نوى اليمين ولم يخطر له النذر كان نذرا ويمينا عندهما
كما لو نواهما وقال الثاني يكون يمينا في الاول ونذرا في الثاني فقط لان النذر حقيقة
واليمين مجاز بدليل عدم توقفه على النية بخلاف اليمين فاذا نواه تعين بنيته اراداهما
تعينا ولهما انه لا تنافي بين الجهتين لانهما تقتضيان الوجوب الا ان النذر يقتضيه
لعينه واليمين لغيره فجمعنا بينهما عملا بالدليلين كما جمعنا بين جهتي التبرع والمعاوضة
بشرط العوض كذا في الهداية واعترض في الفتح بلزوم التنافي من جهة اخرى هي ان الوجوب
الذي يقتضيه اليمين وجوب يلزم بتركه متعلقه الكفارة ولا كذلك النذر وتنافي
اللوازم اقل ما يقتضي التغاير وعن هذا انه لم يدع عدم التنافي من كل وجه كما
هو ظاهر كلامه بل من حيث الوجوب وهذا المدركات في المطلوب وللناس في تحقيق
مذهبيهما انواع من التوجيهات من رام اليها الوصول فعليه بالاصول واعلم انه لو نذر صوم
صوم كل خميس والمسلة بحالها فافطر اكثر من واحد كفر للاول فقط لا بخلاف اليمين بالاول
كذا في الدر الجنية والله الموفق **ولو نذر صوم هذه السنة** لزمه جميعها ودل على ذلك قوله **افطر اياما
منهية وهي يوما العيد وايام التشريق** لان النذر بالسنة المعينة نذر بهذه الايام ولا شك
في صحة النذر بها على ما مر قال في الغاية هذا محمول على ما اذا نذر قبلها اما لو نذر بعدها
لم تقض شيئا وانما يلزمه ما بقي من السنة قال الشارح وهذا سهو لان هذه السنة عبارة

عن اثني عشر شهرا

عن اثني عشر شهرا من وقت النذر الى وقت النذر وهذه المدة لا تخلو عن هذه الايام ورده في الفتح
بانه هو السهو لان المسئلة كما هي في الغاية منقولة في الخلاصة والخانية في هذه السنة وهذا
الشهر لان كل سنة عربية معينة عبارة عن مدة معينة فاذا قال هذه فانما تفيد الاشارة
الى التي هو فيها تحقيقه كلامه انه نذر المدة المستقبلة والماضية فيلغوا في حق الماضي
كما يلغوا في قوله لله علي صوم امس ومما يناسب هذا قوله لله علي صوم امس اليوم او اليوم امس
لزمه صوم اليوم ولو قال غدا هذا اليوم او هذا اليوم غدا لزمه اول الوقتين تفوه به
ولو قال شهرا لزمه شهر كامل ولو قال الشهر رجب كان عليه بقية الشهر الذي هو فيه فان نوى
شهرا فهو على ما نوى وفيه ما يبعد لما في الغاية ايضا قال في البحر ويمكن حمل ما فيهما
على ما اذا لم ينو وما في الشرح على ما اذا نوى توفيقا وان كان بعيدا وبه ظهر ان ما في الفتح من
انه يلغو فيما مضى كما يلغو من قوله لله علي صوم امس ليس بقوي لانه لو كان يلغوا لما لزمه
بنيته واقول هذا وهم اذ الذي يلزم بنيته سنة اولها ابتدا النذر على ما مضى كما قيد بهذه
السنة لانه لو نكرها كان شرط التتابع اتحد الحكم الا انه يقضيها هنا متتابعة واطلق فيصح
صوم هذه الايام بل عليه ان يقضيها مع رمضان والنذر لا يخفى **ولا قضا عليه ان شرع
فيها ثم افطر** يعني في الايام المنهية اي في صومها هذا هو ظاهر الرواية عن الثلاثة
وعن الثاني وجوبه لان الشروع ملزم كالنذر فصار كالشروع في الصلاة في الوقت
المكروه فوجه الظاهر ان وجوب القضا يستدعي وجوب الاتمام فاذا وقع ثم وجب
جبره به وهو هنا منتف بل المطلوب قطعه لارتكاب المنهي بمجرد الامساك
بخلاف النذر والشروع في الاوقات المكروهة حيث لم يصر مرتكبا له بمجردهما
بل حتى يقيدها بسجدة وذلك لان الصلاة عبارة عن اركان مختلفة فما لم يفعلها
لم يتحقق لان وجود الشي بوجود جميع حقيقته فاذا قطعها فقد قطع ما لم يطلب
منه بعد فيكون مبطلا له فيلزمه القضا وهذا يقتضي ان القطع بعد السجدة
لا يوجبه ولا يتخلف الا بجعل الكراهة تنزيهية كذا في الفتح واجاب في البحر
بان لنا مخلصا مع جعلها تحريمية كما هو ظاهر المذهب هو انه بالشروع فيها ليس مرتكبا
للنهي فوجب المضي وحرم القطع وبالسجدة حرم المضي فتعارض محرمان ومع
احدهما وجوب فقدمنا حرمة القطع واقول هذا يقتضي حرمة القطع بعد التقييد
بالسجدة وليس كذلك خاتمة نذر شهر الزمه كاملا او رجب فهلاله او جمعة فسبعة
ايام نواها ام لا الا ان ينوي اليوم فيصدق ولو نذر صوم السبت ثمانية ايام صام
سبتين ولو قال سبعة فسبعة اسبت والفرق ان السبت في سبعة لا يتكرر
فحمل كلامه على العدد بخلاف الاول فعلى هذا لو نذر صوم هذا اليوم او يوم كذا
شهرا او سنة لزمه ما يتكرر منه في الشهر والسنة ولو نذر صوم اليوم الذي اكل
فيه فلا شي عليه على المشهور بخلاف الذي ياكل فيه حيث لا يصح اجماعا وفي نذر صوم
يوم يقدم فلان فقدم بعد الاكل او حيضها فان نجد لا شي عليه واوجب الثاني عليه
القضا ولو قدم بعد الزوال لا شي عليه ايضا عند محمد وفي رواية عن الثاني قال السرخسي
والاظهر التسوية بينهما كذا في الشامية ولو قال ابدا والمسئلة بحالها فقدم بعد الاكل فلا
شي عليه ويلزم صوم كل يوم مثله فيما يستقبل وقال زفر يقضيه ولو قدم في رمضان

منها الحلف على [illegible] اللفظ الالتزام [illegible] صوم الامس صحيح [illegible]

لم يلزمه شيء عند الثاني وعليه الفتوى كذا في البزازية وفي نية النذر واليمين كفر فقط ان قدم لعدم نيته وان نواها فنواه ولم ينو عن رمضان
نذرا لنيته ووقع عن رمضان وفي نذر صوم يوم معين متتابعا يعني من اول الشهر واخره يلزمه الخامس
عشر والسادس عشر واعلم ان الشيخ قاسم ذكر في شرح درر البحار ان النذر الذي يقع من
اكثر العوام بان يأتي الى قبر بعض الصلحاء ويرفع سترة قائلا يا سيدي فلان ان رد غائبي
او عوفي مريضي او قضيت حاجتي فلك من الذهب او الفضة او الطعام او الماء او الشمع
او الزيت كذا باطل اجماعا لوجوه منها ان النذر للمخلوق لا يجوز ومنها ان المنذور له ميت
والميت لا يملك ومنها انه ان ظن ان الميت يتصرف في الامر دون الحق سبحانه واعتقاده هذا
كفر نعم لو قال يا الله اني نذرت لك ان شفيت مريضي ونحوه ان اطعم الفقراء الذين بباب السيدة
نفيسة ونحوها او اشتري حصر المسجد لها او زيتا لوقودها او دراهم لمن يقوم بشعائرها
مما يكون فيه نفع للفقراء وذكر الشيخ انما هو محل لصرف النذر يجوز لكن لا يحصل صرفه الا الى
الفقراء الا الى ذي علم لعلمه ولا لحاضر الشيخ الا ان يكون واحدا من الفقراء واذا عرف هذا
فما يؤخذ من الدراهم والشمع والزيت ونحوها وينقل الى ضرائح الاولياء تقربا اليهم فحرام
باجماع المسلمين ما لم يقصدوا بصرفها للفقراء الاحياء قولا واحدا انتهى وقد ابتلي الناس بذلك
ولا سيما في مولد الشيخ احمد البدوي نفعنا الله ببركاته ولقد قال الامام محمد بن الحسن الشيباني
لو كان العوام عبيدي لاعتقتهم واسقطت ولائي وذلك لانهم لا يهتدون فالكل بهم
يتغيرون **باب الاعتكاف** ذكره بعد الصوم لما انه من شرطه يعني في بعض
انواعه على ما سيأتي ولانه يطلب مؤكدا في العشر الاخير من رمضان فناسب ختم الصوم
به وهو لغة افتعال من عكف اللازم اي اقبل على الشيء واقام به من حد طلب ومصدره
العكوف ومنه يعكفون على اصنام لهم او المتعدي بمعنى الحبس والمنع من باب ضرب
ومصدره العكف ومنه والهدي معكوفا وشرعا لبث في مسجد بنية فالركن هو اللبث
واما المسجد والنية فشرطان ولا خفاء ان صحتها تتوقف على العقل والاسلام فلا حاجة
لذكرهما في الشروط كما في البدائع نعم من الشرائط الطهارة عن الحيض والنفاس وينبغي
ان تكون من شرائط الحل فقط كالطهارة عن الجنابة ولم ار من تعرض لهذا وسببه
في المنذور النذر وفي غيره النشاط الداعي الى طلب الثواب وهو من اشرف الاعمال
اذا كان عن اخلاص وحكمه في الواجب سقوطه ونيل الثواب في غيره وسيأتي ما يفسده
وما يمنع فيه **سن** الاعتكاف بيان لصفته وبدأ بها اهتماما ببيان الاحكام وكونه
سنة هو الصحيح خلافا لما ذكره القدوري من انه مستحب فقط والحق خلاف كل من الاطلاقين
بل هو منقسم الى واجب وهو المنذور تنجيزا او تعليقا والى سنة مؤكدة وهو اعتكاف
العشر الاخير من رمضان والى مستحب وهو ما سواهما كذا في الشروح وعليه جرى في
الفتح قال في البحر والظاهر انه سنة في الاصل وهي مؤكدة وغير مؤكدة واطلق عليها
الاستحباب لانها بمعناه واما النذر فعارض هو النذر وبانه عني بذلك الجواب
عن الاطلاقين وهو ظاهر في ان القدوري اطلق اسم الاستحباب على المؤكدة وغيرها
لانها بمعناه لكن لا يخفى ما في اطلاق المستحب على المؤكدة من المؤاخذة فالاقرب
ان يقال انه اقتصر على نوع منه وهو غير المؤكدة وكلام المصنف لا غبار عليه لان المؤكد
هنيئة في افراده وقيل انه سنة على الكفاية قال بعضهم ويؤيده قول مالك لم يبلغني ان ابا

بكر وعمر وعثمان

بكر وعمر وعثمان وابن المسيب ولا احدا من سلف هذه الامة اعتكف الا ابا بكر بن عبد الرحمن
لكن ثبت في الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم كان يفعل الشيء ويتركه وما ترك الاعتكاف حتى قبض
يعني من غير عذر ففي الصحيح انه تركه وذلك انه اذن لعائشة فيه فضربت
قبة فسمعت حفصة ففعلت كذلك ثم زينب فامر عليه الصلاة والسلام بنزعها فنزعت وترك الاعتكاف
في رمضان ثم اعتكف العشر الاول من شوال وبهذا استدل في فتح القدير على عدم وجوبه
مع المواظبة عليه لكن لا يخفى ان الترك لعذر لا يعد تركا فالاولى ما قدمه من انها لما
اقترنت بعدم الانكار على من لم يفعله من الصحابة كانت دليل السنية وقدمنا في
الظهيرية ايضا حده **لبث** بفتح اللام بمعنى المكث خبر لمحذوف ويجوز ان يكون
نائب الفاعل والاول اولى **في مسجد** اي مسجد جماعة وهو ما له امام ومؤذن اديت فيه الخمس
او لا قال في البحر اطلق في المسجد فافاد انه يصح في كل مسجد وصححه في غاية البيان لاطلاق
قوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد واقول فيه نظر ففي الخلاصة والخانية
ويصح في كل مسجد له اذان واقامة هو الصحيح وهذا هو مسجد الجماعة كما في العناية
وقد نقل بعضهم ان صحته في كل مسجد قولهما والكتاب لم يوضع الا لبيان اقوال الامام
وعبارته في غاية البيان قال الصحيح عندي انه يصح في كل مسجد لعموم اختيار الطحاوي
قولهما وروى الحسن عن الامام ان كل مسجد له امام ومؤذن معلوم وتصلى فيه الخمس
بالجماعة يصح الاعتكاف فيه وصححه بعض المشايخ كذا في الفتح قال في الكافي اراد به
غير الجامع فيجوز وان لم تصل فيه الخمس وثمة روايات اخر عن الامام هذا واما
افضل الاعتكاف ففي المسجد الحرام ثم مسجده عليه الصلاة والسلام ثم في المسجد
الاقصى ثم في الجامع قيل اذا كان يصلى فيه بجماعة فان لم يكن ففي مسجده افضل لئلا
يحتاج الى الخروج ثم ما كان اهله اكثر قال في البحر وهذا ظاهر في عدم كراهة
المجاورين بمكة والمروي عن الامام الكراهة الا ان يقال مرادهم في ايام الموسم انتهى
واقول ولا يخفى انه لا دلالة في الكلام على ما ادعى اما اولا فلانه لا يلزم من الاعتكاف
في غير ايام الموسم المجاورة بل قد يكون خاليا عنها فيمن كان حول مكة واما ثانيا
فلانه لا يلزم ايضا من تركه كراهة المجاورة كون اعتكافه في المسجد ليس افضل الا ترى
ان الصلاة فيه ونحوها من المجاور افضل من غيرها **بصوم ونية** هذا في النفل في
رواية الحسن وفي رواية الاصل ليس الصوم بشرط فيه لقول محمد اذا دخل المسجد بنية الاعتكاف
فهو معتكف ما اقام تارك له اذا خرج ولا خلاف في اشتراطه في النذر قال في الفتح وفي هذا
الاستنباط نظر لجواز القول بصحته ساعة مع اشتراط الصوم وان لم يصح اقل من يوم
اذ لا مانع من اعتبار شرط يكون اطول من مشروطه انتهى ولا يخفى ان هذا التخريج العقلي مما
لا قائل به فيما نعلم فلا يصح حمل كلام محمد عليه قال في البدائع واما اعتكاف التطوع فالصوم
ليس بشرط لجوازه في ظاهر الرواية وروي الحسن انه شرط واختلاف الرواية فيه مبني
على اختلاف الرواية في اعتكاف التطوع انه مقدر بيوم او غير مقدر وذكر محمد
في الاصل انه غير مقدر فلم يكن الصوم شرطا فيه لان الصوم مقدر بيوم اذ صوم بعض اليوم
ليس بمشروع فلا يصلح شرطا لما ليس بمقدر انتهى وبهذا عرف ان ما في البحر من ان المشايخ
مصرحون بان ظاهر الرواية عدم اشتراطه لجواز ان يكون مستند تصريح اخر بل هو الظاهر

من ضيق العطن بين ان ظاهر اخبار المصنف لزومه برواية الحسن منافٍ لقوله **واقله نفلا ساعة** وحمله على
اعتكاف العشر الاواخر من رمضان حتى لو اعتكف فيه بلا صوم لمرض او سفر ينبغي ان لا يصح
مدفوع بتصريحهم بان الصوم انما هو شرط في المنذور فقط والاقرب الى الصواب انه مبني على الروايتين
فعلى رواية الحسن وان كان غيرها دل على ذلك قوله بعد بان خرج ساعة بلا عذر فسد
ويظل لو طيبه ويحرر ذلك ولما كان المسجد شرطا لاعتكاف كل معتكف واختصت المراة
بجوازه ايضا في غيره احتاج الى بيان ذلك فقال **والمراة تعتكف** اي يجوز بل الافضل ان
تعتكف ايضا **في مسجد بيتها** وهو المعد لصلاتها الذي يندب لها ولكل احد اتخاذه كما في
البزازية فان اعتكفت في المسجد كره كما في الخانية وفي غاية البيان من ان مسجد حيها
افضل من المسجد الاعظم معناه اقل كراهة وظاهر ما في النهاية انها كراهة تنزيه
حيث قال ظاهر الرواية وهو المذكور في الاصل انها تعتكف في المسجد وعن الامام انها
تعتكف في ايهما شاءت الا ان مسجد بيتها افضل وهو الصحيح وفي البدائع لا خلاف بين
الاصحاب ان اعتكافها في مسجد الجماعة صحيح وما في الاصل محمول على نفي الفضيلة وينبغي
على قياس ما مر من المختار منعهن من الخروج في الصلوات كلها ان لا يجوز في منعهن
من الاعتكاف في المسجد هذا وان الزوج لا تعتكف الا باذنه فلو اذن لها باعتكاف شهر
فارادت التتابع كان له التفريق بخلاف شهر بعينه كذا في المحيط فان لم ياذن لها لم
ان بانها لا ان اذن بخلاف الامة حيث يملكه بعد الاذن لكنه مع الاساءة والاثم كما في
محرر العبد كالامة المكاتبة تتبعه لم ار حكم اعتكاف الخنثى المشكل في بيته وينبغي
ان لا يصح لاحتمال كونه ذكرا **ولا يخرج** المعتكف اي لا يجوز له ان يخرج **منه** اي من المسجد
هذا مبني على رواية الحسن يعني انه يلتزم بالشروع وقوله في البحر اي لا يخرج المعتكف
اعتكافا واجبا امتثالا فيه وذلك عدول عن الظاهر بما لا داعي اليه على ان الواجب
لم يسبق له ذكر **الا لحاجة شرعية كالجمعة** والعيدين والاذان لو كان مؤذنا والباب
المئذنة خارج المسجد كذا في السراج فيخرج لها حين تزول الشمس هذا اذا كان
منزله قريبا فان كان بعيدا يخرج حين يرى انه يبلغه وقت الندا ولتقبيل الزوال وهو الصحيح
كما في الخلاصة ليتمكن من الاربع قبلها او من الست في رواية يصلي ركعتي التحية لكن
قدمنا ان الفرض والسنة تجزئان عنها فهذه الرواية اما ضعيفة او مبنية على
ان لا يكون الوقت مما يتسع فيه السنة واداء الفرض بعد قطع المسافة مما يعرف تخمينا
لا قطعا فقد يدخل قبل الزوال لعدم سقط تغير ظنه فلا يمكنه ان يبدأ بالسنة بل يبدأ
بالتحية فينبغي ان يتحرى على هذا التقدير لانه قل ما يصدق الحزر كذا في الفتح
ويمكث بعدها قدر ما يصلي اربعا او ستا على حسب اختلافهم في سنة الجمعة كما مر
ولو اتم حيث هو صح والرجوع الى الاول افضل لئلا ان تمام في محل واحد اجرا على النص
او لحاجة طبيعية كالبول والغائط والغسل لو احتلم ولا يمكنه الاغتسال في المسجد
لما في الكتب الستة من حديث عائشة كان عليه الصلاة والسلام اذا اعتكف لا يدخل
البيت الا لحاجة الانسان وكون هذه الاشياء مستثناة للعلم بوقوعها وعدم الاستغنا
عنها ولا يمكث بعد فراغه من الطهور ولا يلزمه ان ياتي بيت صديقه القريب واختلف
فيما لو كان له بيتان فاتى البعيد منهما فقيل فسد وقيل لا كذا في السراج وينبغي ان يخرج

على القولين

على القولين ما لو ترك بيت الخلا للمسجد القريب واتى بيته **فان خرج ساعة** زمانية **بلا عذر** يبيح الخروج
عامدا كان او ناسيا **فسد** اعتكافه ووجب عليه قضاؤه ان كان منذورا او غيره على رواية
الحسن المراد انه يفسد بالردة وهذا قول الامام وقالا لا يفسد الا اذا خرج اكثر النهار قال
محمد وقول ابي حنيفة اقيس وقول ابي يوسف اوسع قالوا وهذا الاستحسان فقيد بعدم
العذر لانه لو كان به لم يفسد ويشمله انهدام المسجد وتفرق اهله واخراج السلطان
او غيره له والخوف على نفسه او ماله او ما لو طلقت وهي في المسجد فخرجت منه لمسجد
بيتها وليس منه الخروج لجنازة الا اذا تعينت وان تعينت او للنفير عم او لاداء شهادة
او حريق كذا في الشرح وغيره والمذكور في الخانية وغيرها ان الخروج عامدا او ناسيا او مكرها
بان اخرجه السلطان او الغريم او خرج للبول فحبسه الغريم ساعة او لعذر المرض
تفسد عند الامام وعلله في المرض لانه لا يغلب وقوعه فلم يصر مستثنى من الايجاب
قال في الفتح فافاد هذا التعليل الفساد في الكل وعلى هذا فسد اذا عاد مريضا او شهد
جنازة تعينت الا انه لا اثم فيه كما عليه الخروج وهذا المعنى يفيد الفساد ايضا بالخروج
لانهدام المسجد وتذكره في الخانية ايضا وتفرق اهله لانقطاع الجماعة عنه
لولا نص الحاكم في كافيه فقال واما في قول ابي حنيفة فاعتكافه فاسد اذا خرج ساعة
كذلك لغير غائط او بول او جمعة فالظاهر ان العذر الذي لا يغلب يسقط الاثم لا الفساد
والا لكان النسيان اولى بعدم الفساد واستثنى لكن صرح في البدائع وغيرها بان عدم
الفساد في الانهدام والاكراه استحسان لانه مضطر اليه لما انه تعذر الا لهدام خرج
عن ان يكون معتكفا لانه لا يصلي بالجماعة الصلوات الخمس وهذا يفيد الفساد لتفرق
اهله **واكله** اي المعتكف **وشربه ونومه ومبايعته فيه** اي في المسجد فلو خرج لاجلها
يفسد لعدم الضرورة حتى لو لم يمكنه الاكل فيه خرج كما في العناية وما في التطهير من قبل
يخرج للاكل والشرب بعد الغروب حمله في البحر على ما اذا لم يجد من ياتي له به اطلق
المبايعة وقيدها في الذخيرة وغيرها بما لا بد منها اما للتجارة فمكروهة لانه
منقطع لله تعالى فلا ينبغي الاشتغال بامور الدنيا وقيد بالمعتكف لان ما لغير
غيره فيه مكروه كذا في المبسوط قبل الغروب **وكره احضار المبيع** فيه لان المسجد
محرز عن حقوق العباد وفيه شغله بها فالظاهر انها تحريمية لانها محل اطلاقهم ودل
التعليل ان المبيع لو كان لا يشغل البقعة كدراهم او دنانير او كتاب ونحوه لا يكره
احضاره وافاد اطلاقه ان احضار الطعام المبيع الذي يشتريه للاكل مكروه وينبغي
عدمها كما لا يخفى كذا في البحر والاول مقتضى التعليل الاول الكراهة وان لم يشغل وقوله
وافاد اطلاقه اي ظاهر في ان كلامه متناول لغير ما يأكل نبه على ما مر من اطلاق
المبايعة وقد علمت انها مقيدة بما لا بد منه وفي هذه الحالة يكره له احضار السلعة
فيه **وكره** ايضا تحريما **الصمت** تنزل عن السكوت للفرق بينهما وذلك لانه ضم الشفتين
فان طال سمي صمتا وقد نبه على ذلك في العناية حيث قال هو ترك التحدث واطالة
السكوت فبل الزامه لم يصب في تخصيصه التحدث باعتبار الترك اليه فان تعين صدق
عليه انه ترك التحدث ولا يصدق عليه انه صمت وانت خبير بان الواقع في قوله فاطالة
يعني مع ظاهر عليه ما ذكر فتدبر وهذا الاطلاق فيه حيد الدين بما اذا اعتقد به كفعل المجوس

فاذا لم يفسد لم يكره وجزم به الشارح وغيره لكن صح عنا وكذا يكره له **التكلم فيه الا بخير** اي الا بكلام لا اثم
فيه فيتكلم بالمباح لانه خير عند الحاجة اليه لما انه عبارة عن الشيء الحاصل لما من شانه ان يكون حاصلا له
اذا كان مؤثرا والمباح عند الحاجة اليه كذلك كذا في العناية وهو ظاهر ما في الشرح وغيره
واليه يشير قول الهداية بعد لكنه يتحاشى ما يكون ماثما وعبارة الاسبيجابي ولا باس ان يتحدث
بما لا اثم فيه والظاهر ان المباح عند الحاجة اليه خير لا عند عدمها وهو محمل ما في الفتح
قبيل الوتر انه مكروه في المسجد ياكل الحسنات كما تاكل النار الحطب ولهذا التفسير
اندفع ما في البحر من ان الاولى تفسير الخير بما فيه ثواب لعيني ان المعتكف يكره له التكلم بالمباح
بخلاف اذ لا شك في عدم استغنائه عنه فاني يكره له مطلقا **وحرم على المعتكف الوطي**
لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد اذ المراد بها الوطي بقرينة فان لا
باشروهن ومعنى المسالة انه لو خرج للحاجة في الاستبانة حرم الوطي عليه لانه معتكف
وان لم يخرج منه الوطي في المسجد لا يخصه ودل على هذا المعنى ما عن قتادة انهم كانوا يخرجون
ويقضوا حاجتهم في الجماع ثم يغتسلون ويرجعون فنزلت وعليه فالجار متعلق باسم
الفاعل لا بالفعل فان ذلك لم يتعلق بالفعل ونهوا عنه لما ان حرمته على المعتكف
اشد ذلك لانه لا استبعاد منه حينئذ حرمة الوطي خارجه وانما علق باسم الفاعل
علم منه ذلك وعرف ايضا حرمته على المعتكف فيه بالاولى حرم ايضا عليه **دواعيه** من اللمس
والقبلة كما في الحج والاستبراء والظهار بخلاف الصوم والحيض والفرق ان الوطي في
الاعتكاف ونحوه محظور لانه محظور الشيء ما نهي عنه لعين وجوده وقد جاءت صرايح
النهي عنه في هذه الابواب اما الاعتكاف فلما تلونا واما الحج فلقوله تعالى فلا رفث
ولا فسوق ولا جدال الاية وقال عليه الصلاة والسلام الا لا توطا الحبالى حتى يضعن
ولا الحيالى حتى يستبرين بحيضة وقال تعالى من قبل ان يتماسا فتعدت الحرمة الى
الدواعي لان الشبهات في باب المحرمات ملحقة بالحقيقة بخلاف الصوم فان الكف
ركنه لا محظوره وهذا لان قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل انما يقتضي حرمة الكف
وحرمة الوطي تثبت ضمنا فلم تتعد الى الدواعي اذ لو تعدت لكان الكف ركنا
والاركان لا تثبت بالشبهة والحرمة تثبت بها وكان القياس في الحيض حرمة الدواعي
فيه ايضا لصريح قوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن لكنها لم تحرم للحرج ولان النص
فيه معلول بعلة الاذى وهو لا يوجد في الدواعي وما في الفتح من ان النهي فيه ضمني
لا قصدي وعليه جرى في البحر حيث قال ان الحرمة فيه لم تثبت بصريح النهي في الحيض
كالاعتكاف فكان ينبغي ان تحرم الدواعي واجابوا بما مر **وبطل الاعتكاف بوطيه**
في قبل او دبر لما مر من انه محظوره فكان مفسدا عامدا كان او ناسيا ليلا او نهارا انزل
او لا لان له حالة مذكرة فلم يكن النسيان عذرا كحالة الاحرام والصلاة بخلاف الصوم
قيد بالوطي لان دواعيه لا تفسده الا بالانزال كالجماع فيما دون الفرج لانه
في معنى الجماع حينئذ بخلاف ما اذا لم ينزل لعدم معنى الجماع ولذا لم يفسد به الصوم
واورد انه كان ينبغي ان تكون نفس المباشرة مفسدة عملا بظاهر قوله تعالى ولا
تباشروهن واجيب بان الاجماع لما كان مرادا بالاجماع بطل ان تكون الحقيقة مرادة
ولان الاعتكاف معتبر بالصوم فيكون مترعا عليه وقد استفيد انها لا تفسد الصوم

فكذا الاعتكاف

فكذا الاعتكاف اليه اشير في الاسرار قال في الدراية وفيه تامل ووجهه ما في الفتح لا نسلم انه من باب
الحقيقة والمجاز بل المباشرة امر كلي له جزئيات هي الجماع فيما دون الفرج والمس باليد والجماع واريد
بكله حقيقة غير انه لا يراد به فرد من ماهيته في اطلاق واحد في سياق الاثبات واما
في سياق النفي وهو يفيد العموم فيفيد تحريم كل فرد من افراد المباشرة جماعا او غيره
ولزمه الليالي ايضا كالايام **بنذر اعتكاف ايام** بان يقول بلسانه لله علي ان اعتكف ثلاثة ايام
مثلا حيث تلزمه بلياليها متتابعة وكذا يلزمه الايام ايضا بنذر اعتكاف ليال لان ذكر احدهما
بلفظ الجمع ينتظم ما بازائه من الاخر على ذلك عرف الاستعمال يقال ما رايتك منذ ايام والمراد بلياليها
وقال تعالى لزكريا عليه الصلاة والسلام ايتك ان لا تكلم الناس ثلاثة ايام الا رمزا وقال اخر
ثلاث ليال سويا والقصة واحدة ويدخل الليلة الاولى فيدخل قبل الغروب ويخرج بعد
الغروب من اخر الايام ولو نوى بالايام النهار صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه بخلاف
ما اذا نوى به الليالي حيث لا تصح ويلزمه الكل كما في البدائع ولو نوى الليالي خاصة بنذر
اعتكافها صحت نيته ولا شيء عليه لعدم محليتها للصوم كذا في الكافي ولو نذر اعتكاف
شهر بعينه ونوى الايام دون الليالي او عكسه لا يصح الا ان يقول شهرا بالنهار دون الليالي
ولو قال الا الايام صح ولا يجب عليه شيء **ولزمه ليلتان بنذر اعتكاف يومين** لان في
المثنى معنى الجمع فيلحق به احتياطا والحاصل انه اما ان ياتي بالمفرد او المثنى او المجموع وكل
منها اما ان يكون اليوم او الليل وفي كل منهما اما ان ينوي الحقيقة او المجاز او لم ينو شيئا او لم
يكن له نية فهي اربعة وعشرون وقد علمت منها حكم المثنى والمجموع وبقي المفرد وهو ما اذا
قال لله علي اعتكاف يوم فيلزمه فقط نواه او لا ولا تدخل الليلة الا ان ينويها ولو نذر
اعتكاف ليلة لم يصح ولو نوى اليوم معها كما في الظهيرية لكن في الخانية لو نذر اعتكاف
ليلة لم يصح ولو نوى باليوم معها ونوى اليوم يلزمه الاعتكاف وان لم ينو فلا شيء عليه والفرق
بين ما اذا نوى اليوم معها وبين ما اذا نوى بها اليوم لا يخفى واعلم ان كل ليلة تابعة
لليوم الاتي الا ليلة عرفة فانها تابعة ليوم التروية وليلة النحر فانها تابعة ليوم
عرفة كذا في المحيط وفي اضحية الولوالجية انها في ايام الاضحى تبع للنهار الماضي رفقا
بالناس تتمة نذر اعتكاف يوم او شهر معين فاعتكف قبله صح ونذر اعتكاف
ايام العيدين صحيح ويجب قضاؤها لان شرطه الصوم وصومها ممتنع والردة تفسد
الاعتكاف وكذا الاغماء والجنون اذا انقطع اما اذا طال جنونه سنة وجب عليه
القضاء استحسانا ويصح الاعتكاف من الصبي العاقل هذا وليلة القدر دائرة في رمضان الا انها
تتقدم وتتاخر وقالا لا تتقدم ولا تتاخر وانما تظهر ثمرة الخلاف فيما اذا قال لعبده بعد مضي
ليلة منه انت حر ليلة القدر قال الامام لا يعتق حتى ينسلخ رمضان من العام القابل
لجواز انها كانت في الشهر الماضي في الليلة الاولى وفي الاتي في الاخيرة وقالا اذا مضى
ليلة منه في العام القابل عتق ولا خلاف انه لو قال قبل دخول رمضان عتق اذا انسلخ الشهر
قال في المحيط والفتوى على قول الامام لكن عنده مما اذا كان الحالف فقيها يعرف الاختلاف
اما اذا كان عاميا فهي ليلة السابع والعشرين وفي الخانية المشهور عن الامام انها تدور
في السنة وقد تكون في رمضان وقد تكون في غيره والله الموفق **كتاب الحج** لما تركب
من المال والبدن وكان ما سبق مفردا اخر لنا اختاره الشيخ وفيه نظر بل هو عبادة بدنية

كتاب الحج

محنة والمال انما هو شرط في وجوبه لا انه جزء مفهومه واحترز عن الصوم لانه عبادة منع النفس عن شهواتها والحج
يشتمل على السفر وفيه بلايا مشتهي لها المالية من تفريج الهموم اللازم في المقام او لان كلا منها عبادة
هجرة عن المالوفات الا انه في الصوم هجرة عما هو اصلي فيه وهو نفسه فتقدم وفي الحج عما هو خارج
عنه وهما الاهل والوطن وهو بفتح الحاء وكسرها في لغة نجد وقيل الاول الاسم والثاني المصدر
وقيل قلبه اختاره على المناسك التي هي جمع منسك بفتح السين لمعنى النسك وهي كل ما
يتقرب به وان اختصت عرفا بافعال الحج والعمرة ولهذا عبر الطحاوي وانكر حتى ناسبا بالعماد
والسند وهو لغة القصد كذا في كتاب شرح اللغة وقيده في الفتح بكونه الى معظم لا مطلقه
مستشهدا بقوله واشهد من عوف حولا كثيرة يحجون سب الزبرقان المزعفرا
اي يقصدونه معظمين اياه فان بني سعد بن زيد كانوا يحجون عمامته اذا استهلوا رجب
في الجاهلية اجلالا واعظاما والحلول جمع حول كالحول حولان كما في القاموس والسب
بكسر المهملة العمامة والزبرقان لقب حصين بن بدر التميمي واصله القمر لقب به لجماله والمزعفر
يعني المصبوغ عمامته به وكانت رؤساهم تفعل ذلك قال ابن السكيت هذا معناه الاصلي
ثم تعورف استعماله في القصد الى مكة للنسك تقول حججت البيت احجه فانا حاج وشرعا
ما افاده بقوله **هو زيارة مكان مخصوص** اي قصد زيارته فتغير المعنى اللغوي مع زيادة
وصف كذا في الشرح قال في الفتح والظاهر انه عبارة عن الافعال المخصوصة من الطواف
والوقوف في وقته محرما بنية الحج لان اركانه الطواف والوقوف ولا وجود للشيء الا
باجزائه الشخصية وماهيته متنزعة منها ولان سائر العبادات السابقة جعلت
اسما للافعال فلتكن كالحج كذلك وحاول في البحر تخريج كلام المصنف على هذا فقال اراد بالزيارة
الطواف والوقوف وبالمكان المخصوص الكعبة الشريفة وعرفات وبقوله **في زمان
مخصوص** في الطواف من طلوع الفجر يوم النحر الى اخر العمر وفي الوقوف من زوال
الشمس يوم عرفة الى طلوع الفجر يوم النحر واقول فيه بحث اذ تقديره يكون قوله **بفعل
مخصوص** حشوا والمراد به كما قالوا هو الطواف والوقوف على ان الحاصل منه حينئذ زيارة
واذا فسرت بالفعل ان المعنى الى انه فعل بفعل وفساده لا يخفى ويمكن ان يقال المراد به
الاحرام وبه يصير اشارة الى الاول وسرى الزمان المخصوص باشهر الحج وهو الذي ينبغي
ان الوقوف الذي هو اعظم اركانه مقيد به ولم يقيد الا ركن من اركان الدين كما في
النهاية ليدخل في التعريف حج النفل لكن لا يخفى ما فيه من الاجمال ولذا جعل
صاحب العناية في الاختصار اذ عرفه بزيارة البيت على وجه التعظيم لان الزيارة
في كل وقت للبيت لها على انه ليس هو وحدها اذ الوقوف اعظم اركانه كما تقدم علمت
تكميل ينبغي لمريد الحج او الغزو ان يستاذن الابوين لكراهة الخروج مع كراهة
احدهما وهو محتاج الى خدمته لو كان مستغنيا والاجداد والجدات كالابوين عند
فقدهما وفي النوازل لو كان الابن صبيح الوجه فللاب منعه حتى يلتحي وينبغي للمديون ان
يستاذن رب الدين ولو لم يكن له كفيل استاذنه ايضا ثم يستخير الله تعالى لكن
قالوا ومعناه هل يشتري كذا او يكتري وهل يسافر في البحر او البر وهل يرافق فلانا
اولا لان الاستخارة في الواجب والمكروه والحرام لا محل لها وكيفيتها ان يصلي ركعتين
يقرا فيهما بالكافرون والاخلاص قائلا الدعاء المعروف ويسافر ذا رأي في سفره في

وقت

وقت معين لانه لحج ثم يبدا بالتوبة مراعيا شروطها من رد المظالم الى اهلها عند الامكان وقضاء
ما قصر في فعله من العبادات والندم على تفريطه والعزم على ان لا يعود والاستحلال من
ذوي الخصومات ثم يجتهد في تحصيل نفقة حلال ولا بد له من رفيق صالح يذكره اذا
نسي ويصبره اذا جزع ويعينه اذا عجز وقال بعض الصالحين ان كونه من الاجانب اولى تباعدا
من ساحة القطيعة وينبغي له ان يبين للمكاري ما يحمله ولا يحمل اكثر منه الا باذنه وذكر بعض
الاكابر انه امتنع عن حمل بطاقة لا نسيان لعدم اذن المكاري وبعد الاذن ينبغي له التباعد
عن تحميل الدابة فوق طاقتها وفي اختيار الخلاصة حمل العبيد مائتان والركوب مثنا والحمار مائة
وخمسون وظاهره الفعل كالحمار وتجريد السفر عن التجارات احسن للقلب لو اتجر لا ينقص
ثوابه كالغازي كذا ذكره الشارح في السير وينبغي له التباعد عما فيه ريا وسمعة وقد كره
بعض العلماء الركوب في المحمل والركوب في المحمل اولى وقيل اذا تجرد عن قصد ذلك لا يكره وعن
الامام قيس في شراء الزاد ومما يحتاج في المشي لمن يطيقه ولا يبتني حلقه افضل من الركوب
وكره الامام الحج على الحمار ويندب ان يكون خروجه في يوم الاثنين او الخميس واداب السفر
كثيرة وفيما ذكرناه كفاية والله الموفق **فرض** اي فرضه الله تعالى بقوله ولله على الناس حج البيت
والمراد الموصوف بفرضيته ومن كفر **مرة** واحدة في العمر لقوله صلى الله عليه وسلم للاقرع بن حابس
لما سأله حين اخباره عليه الصلاة والسلام لفرضيته ان الحج اي في كل عام ام في العمر قال لا بل في العمر
ولو قلتها لوجبت ولان سببه البيت وهو واحد فلا يتكرر كيف قال لو قلتها لوجبت
مع انه الشارع وهو الذي نصب الاسباب كذا في التلويح والاية وان كانت كافية في الاستدلال
على نفي التكرار لان الامر لا يحتمل التكرار اثبات النفي بمقتضى النفي تقوية **على الفور** وهو الاتيان
به في اول اوقات الامكان من فارق النذر غلبت استعماله للشرع ثم اطلق على الحال التي
لا تراخي فيها مجازا مرسلا وهذا قول الثاني وهو قول مشايخنا وبه استغني عن نقل بعضهم
عن الامام ما يدل عليه وهو ما رواه ابن شجاع عنه انه سئل عمن ملك ما يبلغه الى بيت الله تعالى
الحج امره ان يتزوج فقال الحج ووجه الدلالة انه اطلق الجواب بتقديم الحج على النكاح
مع انه يكون واجبا في بعض احواله وفي التجنيس له مال يبلغ الحج وليس له مسكن ولا خادم
او خاف العزوبة فاراد ان يتزوج ويصرف الدراهم الى ذلك ان كان قبل خروج اهل
بلده الى الحج يجوز لانه لم يجب الاداء بعد وان كان وقت الخروج فليس له ذلك لانه وجب
عليه قال في الفتح ولا يخفى ان المنقول عن الامام مطلق فان كان الواقع وضع السؤال
اوان الخروج فهو خلاف ما في التجنيس والا فلا يفيد الاستشهاد المطلوب انتهى وفيه
نظر لظهور موافقته لما في التجنيس حيث كان السؤال اوان الخروج وقال محمد وهو رواية
عن الامام وهو ملي النزاهي لان فريضته كان سنة تسع وحج عليه الصلاة والسلام كان سنة
عشر ولنا انه لا يجوز الا في وقت معين في السنة والموت فيها غير نادر فيتاخر بعد
التمكن في وقته تعريض له على الفوات وهو لا يجوز واما تاخيره عليه الصلاة والسلام فلكونه
فلم يتحقق فيه تعريض الفوات وهو الموجب للفور لانه كان يعلم بقاء حياته الى ان يعلم
الناس مناسكهم تكميلا للتبليغ والحاصل ان الفورية واجبة احتياطا حتى لو اتى به متراخيا
كان اداء اتفاقا واثر الخلاف انما يظهر في الفسق بالتاخير والاثم ورد الشهادة قال ابو يوسف
نعم وعندنا محمد واجمعوا انه لو حج في اخر عمره لم يأثم ولو مات ولم يحج اثم كذا في السراج قال في البحر

ثم الحمل على العبد والحمار

ولا يخفى ما فيه فإن المشايخ اختلفوا على قول محمد فقيل يأثم مطلقا وقيل لا يأثم مطلقا وقيل إن خاف الفوت بأن ظهرت له مخايل الموت في قلبه فأخره حتى مات أثم وإن فجأه الموت لا يأثم وينبغي اعتماد الأول وتضعيف الثاني لأنه حينئذ يفوت القول بفرضيته للحج لأن فائدته الإثم عند عدم الفعل سواء كان مضيقا أو موسعا اللهم إلا أن يقال فائدته وجوب الاعتقاد به قبل موته فإن لم يوص أثم اتفاقا والأول لم أر عن محمد القول بالإثم مطلقا إذ تقديره بعد رفع الخلاف فالظاهر أن هذا سهو لعدم المنقول عنه كما في الفتح أنه على التراخي فلا يأثم إذا حج قبل موته فإذا مات بعد الإمكان ولم يحج ظهر أنه آثم ونقل القولين الأخيرين ثم قال وصحح الأول عنه في التجريد وعلى اعتباره قيل يظهر الإثم من السنة الأولى وقيل من الأخيرة من سنة رأى في نفسه الضعف وقيل يأثم في الجملة غير محكوم بمعين بل علمه إلى الله تعالى واعلم أن جزمهم بتفسيقه على قول الثاني بتأخيره يؤذن بأنه كبيرة وتقدمهم أن الفورية واجبة فقط يقتضي أنه صغيرة وبارتكابها لا يفسق بل لا بد من الإصرار عليها وأقول لعل هذا وجه ما في الخانية والخلاصة من أن الفتوى على سقوط العدالة بتأخير الزكاة من غير عذر لحق الفقراء دون الحج خصوصا في زماننا فقال ابن وهبان وما صححه قاضي خان هو المروي عن أبي يوسف انتهى وحينئذ يأثم بالتأخير فقط والله الموفق ثم اعلم أنه يكون الحج واجبا ومحرما إذا جاوز الميقات بغير إحرام فإنه كما سيأتي يجب عليه أحد النسكين إما الحج وإما العمرة فإذا اختار الحج اتصف بالوجوب وقد يتصف بالحرمة كما إذا حج بمال حرام وبالكراهة كما إذا حج بغير إذن من يجب عليه استئذانه **بشرط حرية** فلا يجب على عبد مدبرا كان أو مكاتبا أو مبعضا أو مأذونا له فيه ولو بمكة ولو كانت أم ولد لعدم أهليته لملك الزاد والراحلة ولذا لم يجب على عبيد أهل مكة بخلاف اشتراط الراحلة في حق الفقير فإنه للتيسير لا للأهلية فوجب على فقراء مكة ولهذا التقرير ظهر الفرق بين وجوب الصلاة والصوم على العبد دون الحج اعلم أن الشروط منها شرط وجوب وشرط وجوب أداء وصحة والمصنف لم يميز بينها مع حذف بعضها فالأول التكليف والإسلام والحرية والوقت والاستطاعة والعلم بكونه فرضا وثبت ذلك إما بالكون في دار الإسلام سواء نشأ على الإسلام أو لا أو بإخبار رجلين بالشهادة أو العدد أو العدالة لو كان في غيره والثاني صحة البدن وزوال الموانع الحسية وأمن الطريق وعدم قيام العدة في حق المرأة وخروج الزوج أو المحرم معها والثالث الإحرام بالحج والزمان المخصوص والمكان المخصوص زاد أمير حاج الإسلام وقد سبق عده من شرائط الوجوب وهو الظاهر إذ الكفار غير مخاطبين بما يحتمل السقوط من العبادات على الأصح خلافا للعراقيين وعلى قولهم فهو من شرائط الصحة فتدبر **وإسلام** فلا يجب على كافر حتى لو ملك ما به الاستطاعة ثم أسلم بعد ما افتقر لا يجب عليه بتلك الاستطاعة بخلاف ما لو ملكه مسلما فلم يحج حتى افتقر حيث يتقرر وجوبه دينا في ذمته كذا في الفتح وهذا التفريع ظاهر على القول بالفورية لا التراخي كما لا يخفى **وبلوغ** فلا يجب على صبي وهو في حكمه كالمعتوه بناء على ما اختاره فخر الإسلام من عدم وجوب العبادات عليه وأما صدر الإسلام فأوجبها عليه احتياطا **وعقل** فلا يجب على مجنون لعدم تكليفه **وصحة** أي صحة الجوارح كما في الشرح وغيره قال بعض المتأخرين ويرد عليه المريض إذا كان صحيح الجوارح فإنه لا يجب عليه الحج أيضا ومن ثم فسرها بعضهم بصحة البدن ويرد عليه الأعمى كذلك وينبغي أن تفسر بسلامة البدن من كل المانع مع أنه لا يجب عليه الحج فالأولى أن تفسر بسلامة البدن من الآفات المانعة عن القيام بما لا بد منه في السفر فلا يجب على مقعد ومفلوج وشيخ كبير لا يثبت على الراحلة بنفسه وأعمى وإن وجد قائدا في المشهور عن الإمام ويلحق بهم المحبوس

والخائف من السلطان الذي يمنع الناس من الخروج إلى الحج وكذا لا يجب الإحجاج عنهم في ظاهر الرواية عنه وأوجبه عليهم هما إذا ملكوا الزاد والراحلة ومن تقدم من ينفقهم ويصحبهم ويقودهم إلى المناسك وإذا وجب الإحجاج وجب البدل وهو الإحجاج فإذا فعلوا أجزأهم ما دام العجز مستمرا فإن زال أعاده واختاره في التحفة والخلاف مبني على أن الصحة هل هي من شرائط الوجوب أو وجوب الأداء فالمذهب الأول وهما بالثاني وأثر الخلاف يظهر في وجوب الإحجاج والإيصاء به لكنه مقيد بما إذا لم يقدر على الحج وهو صحيح فإن قدر عليه ثم زالت القدرة وجب الإحجاج اتفاقا ولو مات في الطريق لا يجب عليه الإيصاء به وكلام الهمام لو تكلفوا الحج سقط عنهم لأن عدم الوجوب عليهم للحرج فإذا تحملوه وقع عن حجة الإسلام كالفقير إذا حج **وبشرط قدرة زاد** وسط لا إسراف فيه ولا تقتير بما لا بد منه يعدونه معه فالمترفه المعتاد بأكل اللحم ونحوه من الأطعمة المترفهة إذا قدر على ما يتيسر من خبز وجبن دون لحم لا يعد قادرا **وراحلة** وهي لغة المركب من الإبل ذكرا كان أو أنثى وفي التعبير بها إيماء إلى أنه لو قدر على غيرها من بغل أو حمار لم يجب ولم أره كذا في البحر وأراد القدرة بالملك أو الإجارة دون الإباحة والإعارة في الراحلة في الوقت الذي يخرج فيه أهل بلده حتى لو وهب له مال يحج به لا يجب عليه قبوله سواء كان الواهب ممن تعتبر منته كالأجانب أو لا كالأبوين والولد لأن شرائط الوجوب لا يجب تحصيلها ويعتبر في الراحلة في حق كل إنسان ما يليق به فالمترفه إذا قدر على رأس زاملة [illegible] لا يجب عليه الحج إلا إذا قدر على شق محمل لأنه لا يستطيع السفر كذلك بل لا بد [illegible] فاعلم أن هذه القدرة من شرائط الوجوب لا نعلم عن أحد خلافه كذا في الفتح وفي البحر عن الأصوليين الخاص شرائط وجوب الأداء ولم يوافقهم الفقهاء على ذلك لأن أثر الخلاف إنما يظهر في الإيصاء به عند الموت وعدمه وذلك لا يتأتى في حق الفقير هذا كله في حق الآفاقي أما المكي فلا تشترط الراحلة في حقه لأنه لا يلحقه المشقة بالمشي فأشبه السعي إلى الجمعة حتى لو كان لا يستطيع اشترطت **فضلت عن مسكنه** وعن ما لا بد منه كما في المحيط ولم يقل عن داره إيماء إلى أنه لو كان له دار لا يسكنها كان عليه بيعها كعبد لا يستخدمه بخلاف ما لو كانت كبيرة يمكنه الاستغناء ببعضها للسكنى وإن يحج بالفاضل حيث لا يجب عليه بيع الزائد نعم هو أفضل وعرف بهذا عدم وجوب بيع الكل والاكتفاء بسكنى الإجارة بالأولى **وعما لا بد منه** كعبد من عبيده لخدمته وسلاح وثياب وعبد خدمته وقضاء ديونه فإن قال المستثنى أيضا مما لا بد منه كذا في الفتح وعمم الإمام ما لو كان عنده ما لو اشترى به مسكنا وخادما لا يبقى بعده ما يكفي للحج حيث لا يلزمه كما أشار إليه في الخلاصة ودخل في قضاء ديونه أصدقة النساء وقيل لا يمنع كذا في السراج وينبغي نفي الخلاف على المؤجل منها وهل يشترط أن يبقى له بعد ذلك رأس مال يتجر به لو كان تاجرا أو آلات حرفته لو كان حراثا قال بعض العلماء نعم ذكره في الخانية وجزم به في النهاية وفتح القدير وعزاه في السراج لروضة العلماء وذكره في الخلاصة ثم قال إنما المحترف إذا ملك قدر ما يحج به ونفقة عياله وذهابه وإيابه فعليه الحج انتهى يعني اتفاقا لأنه غير محتاج إلى رأس مال للقيام بحرفته وينبغي أن يقيد بحرفة لا تحتاج إلى آلة أما المحتاج إليها فيشترط أن يبقى له قدر ما يشتري به **و**عن نفقته **ذهابه وإيابه** وإن لم يبق بعد الإياب شيء في ظاهر الرواية وقيل لا بد

ان ينفق بعده نفقة يوم وهو مروي عن الامام كما في الخلاصة ولا يخفى ان مقدار النفقة من ذهابه وايابه
انما هو على طريق التخمين لا على طريق التحقيق فلا يتفاوت قدر نفقة يوم في التخمين وعن الثاني نفقة شهر
لانه لا يمكنه التكسب كما تقدم **وعياله** ممن تلزمه نفقتهم نفقة وسطا من غير تبذير ولا تقتير
كذا في الشرح وقد يقال هذا الاطلاق في الرواية مبني على اعتبار حاله اما على ما سيأتي من ان
الفتوى على اعتبار حالهما فالوسط انما يعتبر اذا كانا احدهما غنيا والآخر فقيرا واعلم ان نفقة
الذهاب والاياب والعيال داخلة تحت ما لا بد منه فهو من عطف الخاص على العام اهتماما بشأنه
لشأنه وعطف على ما لا بد منه على المسكن عكسه **و** شرط **امن الطريق** على نفسه وماله وقت
خروج اهل بلده والاعتبار للغالب فان غلبت السلامة برا او بحرا وجب في الاصح والا لا كما
في الفتح والذي يظهر ان يعتبر مع غلبة السلامة عدم غلبة الخوف حتى لو غلب الخوف لوقوع النهب
والغلبة مع المحاربين برا او بحرا ان طائفة تعرضت للطريق ولها شوكة والناس يستضعفون
انفسهم عنهم لا يجب وما افتى به ابو القاسم من سقوطه عن اهل بغداد وقول الاسكاف في سنة ست
وثلاثين لا اقول انه فرض في زماننا وقال البلخي ليس على اهل خراسان حج منذ كذا كذا سنة انما كان
وقت غلبة النهب والخوف في الطريق ثم زال ذلك بحمد الله وقول من قال لا ارى الحج فرضا منذ
عشرين سنة من حين خرجت القرامطة لانه لا يتوصل اليه الا بارتشائهم فتكون الطاعة سبب
المعصية فيه نظر لان هذا لم يكن من شأنهم انما شأنهم استحلال قتل المسلمين واخذ الاموال
وكانوا يغلبون على اماكن يترصدون فيها للحاج وبتقديره فالاثم في مثله على الآخذ على ما عرف من تقسيم
الرشوة في كتاب القضاء كذا في الفتح ورده بعض المتأخرين بان ما ذكر في القضاء ليس على اطلاقه
بل فيما اذا كان المعطي مضطرا بان لزمه الاعطاء ضرورة عن نفسه او ماله اما اذا كان بالالتزام منه
فيأثم معطيا ايضا بالتزام وما نحن فيه من هذا القبيل **و** شرط **محرم** وهو من لا يجوز له مناكحتها على
التأبيد بقرابة او رضاع او صهرية سواء كان الا ان يكون فاسقا او كان نصرانيا او يكون مجوسيا يعتقد
اباحة نكاحها حرا كان او عبدا بشرط العقل والبلوغ قال الطرازي والمراهق كالبالغ ودخل
في الصهرية بنت موطوءته من الزنا حيث يكون محرما لها وفيه دليل على ثبوتها بالوطء الحرام وبما
تثبت به حرمة المصاهرة كذا في الكافية **او زوج لامرأة** قال بعض المتأخرين هذا مما لا حاجة اليه
لان المحرم هنا يجمعه قال في ابن فرقد والمحرم الزوج ومن لا يجوز له مناكحتها على التأبيد بنسب او
رضاع او صهرية لان المقصود من المحرم الحفظ والزوج يحفظها ولذا اكتفى بعد ان ذكر
ما هو من الشرائط قال هذا في حق الرجل اما في حق المرأة فلا بد من وجود هذه الشرائط مع
شرطين آخرين ان يكون لها محرم من زوج او من لا يحل له مناكحتها على التأبيد برضاع او
قرابة او صهرية والثاني ان لا تكون معتدة من طلاق بائن او رجعي او وفاة انتهى وبه
استغنى عما في الحواشي السعدية من ان ظاهر الاستثناء في قوله عليه الصلاة والسلام لا تحجن امرأة
الا ومعها محرم يفيد عدم الحج مع ازواجهن وجوابه انه يعلم جوازه معه بالدلالة انتهى لما المذكور
في البدائع والعناية وغيرهما تفسير المحرم بما مر ولهذا يسبب وحينئذ يحتاج الى ذكر الزوج
وينبغي ان يشترط ما شرط في المحرم واعلم ان المشايخ اختلفوا في ان سلامة البدن وامن
الطريق ووجود المحرم من شرائط الوجوب او الاداء ذهب ابن شجاع الى الاول قيل وهو
رواية عن الامام وصححه في البدائع وذهب القاضي ابو حازم الى الثاني ورجحه في النهاية تبعا للقاضي خان
واختاره في الفتح واثر الخلاف يظهر في وجوب الوصية ونفقة المحرم وراحلته عليها وفي تزوجها

فعلى الاول

فعلى الاول لا يجب وعلى الثاني يجب كذا قالوا وفي منية المفتي احرمت بلا محرم فهي كالمحصر ورد به العلامة
ابن الكمال عن ظاهر كلامهم حيث قال فيما كتب على الهداية بعد ما ذكر الاختلاف في امن الطريق اهو شرط
الوجوب او الاداء والمراد من شرط الوجوب شرط وجوب الاداء لا شرط الوجوب لان نفس الوجوب
لا يجب الا بسبب كالمريض والمسافر ومن جعله شرط نفس الاداء لا شرط وجوبه قال لو وجب الوصية
لانه وجب عليه الاداء ثم انه عذر في التأخير ثم قال فان قلت شرط الاداء ما لا يصح الاداء بدونه
وامن الطريق ليس كذلك بالنسبة الى الحج فان اداءه ممكن بدونه قلت من يقول انه شرط الاداء لا
يقول بصحة الحج بدونه اذ حينئذ لا يتوصل اليه الا بالرشوة فتكون الطاعة سببا للمعصية
والطاعة اذا كانت سببا للمعصية لا تبقى طاعة ذكره قاضي خان انتهى وهذا الكلام الله اعلم
بصحته بل الذي لا ينبغي ان لا يتردد فيه ان من قال انه شرط الوجوب اراد نفس الوجوب
ومن قال انه شرط الاداء اراد وجوب الاداء وعلى ذلك جرى غير واحد من شراح الهداية وحينئذ
فحجه مع عدم امن الطريق صحيح اذ لو لم يصح للزم عدم الصحة ايضا مع عدم سلامة البدن
ولم ينقل الصحة وكذلك مع عدم المحرم واعلم ان الخلاف في وجوب الايصاء محله ما اذا مات
قبل امن الطريق فان مات بعده فلا خلاف في وجوبه **في سفر** هو الصحيح لا تسافر امرأة
ثلاثا الا ومعها محرم رواه مسلم او زوج والمراد البالغة اذ هي المخاطبة بالاوامر والنواهي
اما الصبية التي لم تبلغ حد الشهوة فلها ان تخرج بلا محرم فان بلغتها خوطب وليها بمنعها
منه الا بمحرم فان لم يكن لها ولي لم يستصحب فيه واما جواز الخروج للمهاجرة والمأسورة
بلا محرم فلانه ليس سفرا لانها لا تقصد مكانا معينا بل النجاة خوفا من الفتنة حتى
لو وجدتا مأمنا لعسكر المسلمين وجب عليهما القرار **فلو احرم صبي** تفريع على اشتراط
البلوغ والحرية وفيه ايماء الى صحته منه بشرط ان يعقل وظاهر قولهم في المبسوط لو احرم
صبي وهو يعقل او احرم عنه ابوه صار محرما وينبغي له ان يجرده ويلبسه ازارا ورداء
يفيد ان احرامه صحيح مع عقله صحيح فمع عدمه اولى **او عبد فبلغ** الصبي **او اعتق** العبد
قبل الوقوف ولم يذكره اتفاقا بقوله **فمضى** يعني كل منهما على احرامه عن حجة الاسلام ومن بعد
الوقوف لا يتبادر الى **لم يجز** ما اراداه **عن فرضه** أي الحج لانه انعقد لاداء النفل فلا ينقلب للفرض
ولو اراد ان الاحرام عندكم شرط فينبغي ان يجوز اداء الفرض باحرام النفل كصبي توضأ
ثم بلغ بالسن جاز له ان يصلي الفرض بذلك الوضوء واجيب بانه انما يكون بالشرط وبها
يعتبر شارعا في افعاله فصار كمن شرع في الصلاة ثم بلغ فيها بالسن فتتوى ان تكون
فرضا لا ينقلب انتهى كذا في العناية وفيه نظر اذ يجوز تقديمه على اشهر الحج عندنا فلو صار
بالنية شارعا في افعاله للزم تقديم المشروع فيها على الوقت واللازم باطل فكذا
الملزوم والتحقيق ان يقال انه شرط يشبه الركن من حيث امكان اتصال الاداء به ولا يؤدى
الفرض بما انعقد به النفل والشرط المحض من حيث انه لا يلزم اتصال الاداء به
فراعينا الشبهين فيه بقوله يمضي لا تمانع لو جدداه بعد ذلك للفرض صح في الصبي لا في
العبد لان احرامه غير لازم لعدم اهليته بخلاف العبد قال في الفتح والكافر والمجنون كالصبي فلو حج
كافر ومجنون فأفاق واسلم فجدد الاحرام اجزأهما قيل وهذا دليل على ان الكافر اذا حج لا يحكم باسلامه
بخلاف الصلاة بجماعة انتهى وفيه بحث من وجهين الاول ان المجنون لا يتصور منه الاحرام بنفسه وصحته
من وليه كالصبي يحتاج الى نقل الثاني ان هذه الدلالة بعد ان موضوع المسألة انه احرم فقط ولم يقف

العزيمات ممنوعة كذا في البحر والاول معني قولهم لو حج كافر او مجنون اي شرع فيه صورة بان اتي باحرامه واركانه ثم اسلم او افاق لا يجزيه
ثم رايته كذلك قال في البدائع احرم العبد ثم عتق فاحرم بحجة الاسلام بعد العتق لا يكون ذلك عن حجة
الاسلام بخلاف الصبي والمجنون والكافر والفرق ان احرام الكافر والمجنون لم ينعقد لعدم الاهلية
واحرام الصبي العاقل وقع صحيحا لكنه غير لازم لكونه غير مخاطب فكان محتملا للانتقاض فاما احرام
العبد فانه وقع لازما لكونه اهلا انتهى وظاهره ان منتقض صحة احرام الولي عن الصبي الذي لا يعقل
وصحته عن المجنون بجامع عدم العقل في كل فان قلت هذا يقتضي جعل العقل والاسلام من شرائط الصحة
وقد جعلهما من شرائط الوجوب قلت هما بالنظر الى الحج من شرائط الوجوب وبالنظر الى الاحرام من شرائط
الصحة واما تلك الدلالة فضعيفها ظاهر كما يشير الى ذلك لفظ قيل وجزم في البحر باشتراط الاسلام
اذ الكافر ليس اهلا لعبادة **مواقيت الاحرام** جمع ميقات بمعنى الوقت المحدود واستعير
للمكان اعني مكان الاحرام كما استعير المكان للوقت في قوله تعالى هنالك ابتلي المؤمنون قال
بعض المتاخرين ومنعه بعضهم ودونه السنان وهو بهذا ظاهر اذا المعنى كما في المغرب وغيره
ميقاته سنتان بعد كما مر ولو بنائه فقول الجوهري المنقات موضع الاحرام كانه ليس من باب
التفرقة بين الحقيقة والمجاز وكانه في البحر استند الى ظاهر ما في الصحاح فزعم انه مشترك بين
الوقت والمكان المعين والمراد هنا الثاني واعرض عن كلامهم السابق وقد علمت ما هو الراجح
واعلم ان الفرق بين الوقت والمدة والزمان ان المدة المطلقة امتداد حركة الفلك من مبداها
الى منتهاها والزمان مدة مقسومة والوقت الزمان المفروض للامر كذا في الضياء وهي اي
المواقيت ثلاث ميقات الافاقي واهل الحل واهل الحرم بدا المصنف بالاول ومر جمعه في قوله

عرق العراق يلملم اليمني ... وبذي الحليفة يحرم المدني
للشام جحفة ان مررت بها ... ولاهل نجد قرن فاستبن

وسيجيئ على الاخيرين **ذو الحليفة** بحاء مهملة مضمومة وفاء لاهل المدينة على ستة اميال منها
وقيل سبعة بها ابار تسميها العوام ابار علي لانه قاتل الجن في بعضها كذا قيل وهو كذب **وذات
عرق** بكسر العين وسكون الراء لاهل العراق على مرحلتين من مكة بين نجد والحجاز بين نجد وتهامة
والعرق في الاصل الارض السبخة التي تنبت الطرفا
ونحوها **وجحفة** بضم الجيم وسكون المهملة موضع قريب من رابغ والعوام يسمونها به وليس
كذلك سميت بذلك لان السيل جحف اهلها اي استاصلهم في ضبطها ابن رواة الحديث
والفقه واصحاب الاخبار وغيرهم وغلط الجوهري في قوله انه بفتح الراء وفي قوله ان اويسا
منسوب اليه كذا في تهذيب الاسماء واللغات لاهل الشام ومصر والمغرب
ويلملم بفتح المثناة التحتية واللامين وربما ابدلوا الياء همزة جبل من جبال تهامة لاهل اليمن
اي بعض اهلها لما انه نجد وتهامة **لاهلها** اي المواقيت **ولمن مر بها** من غير اهلها لخبر
الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم وقت لاهل المدينة ذا الحليفة ولاهل نجد قرن المنازل
ولاهل اليمن يلملم وقال هن لهن ولمن اتى عليهن من غير اهلهن وفي ابي داود والنسائي
ووقت لاهل العراق ذات عرق ولم يكونوا اسلموا لان اسلامهم بعد ذلك وجاز **وصح**
تقديمه اي الاحرام **عليها** اي على المواقيت بل هو الافضل كما في الشرح لكنه مقيد بما اذا كان يامن
على نفسه لانه اكثر مشقة فكان اعظم اجرا وقد جاءت الصحابة تفسير الاتمام في الحج والعمرة
بان يحرم من دويرة اهله وقال عليه الصلاة والسلام من اهل من المسجد الاقصى بعمرة او حجة غفر له

ما تقدم

ما تقدم من ذنبه رواه احمد فيد تقديمه على المواقيت لانه تقديمه على اشهر الحج مكروه مطلقا اجماعا
وجعله في الظهيرية في التفصيل كالاول قال في البحر وهو خطا ظاهر منه انه شبيه بالركن فيكره تقديمه
احتياطا **ولا يجوز عكسه** وهو تاخيره عن المواقيت في الهداية وغاية البيان المنع عن التاخير
لا انه يجوز التقديم بالاجماع واعترض بانه يلزم عليه وجوب الاحرام من اول ميقات يمر به
وان اتى بعده اخر والمسطور في شروحهم عدمه ومنه قال الحاكم في كافيه من جاوز وقته
غير محرم ثم اتى ميقاتا اخر فاحرم منه اجزاه واحرامه من وقته احب الى ولذا كان الظاهر
عن الامام ان المدني لو جاوز ميقاته واحرم من الجحفة لا دم عليه والجواب ان المنع من
التاخير مقيد بالميقات الاخير دل على ذلك ما في ما يشبه انه كانت اذا اراد الحج احرمت
من ذي الحليفة واذا ارادت ان تعتمر احرمت من الجحفة ومعلوم انه لا فرق في الميقات بين
الحج والعمرة فلو لم تكن الجحفة ميقاتا لها لما احرمت بالعمرة منها فالمراد من كان في بر لا يمر
لا يمر بواحد من المواقيت يحرم اذا حاذى اخرها فعليه ان يجتهد فان لم يكن بحيث يحاذيه
فعلى مرحلتين من مكة قال في البحر وذكر لي بعض اهل العلم من الشافعية يعني به الشيخ
شهاب الدين بن حجر شارح المنهاج والشمائل وغيرهما وكان من اخلائه وقد ادركته في اخر
عمره انه ينبغي على مذهبكم ان لا يلزم الاحرام من رابغ بل من خليص لمحاذاتها اخر المواقيت
وهو قرن المنازل واجبت بحوابين الاول ان المحاذاة انما تعتبر عند عدم المرور
على المواقيت واهل مصر يمرون على الجحفة وان لم تكن معروفة فهم غاية الامر انهم يحرمون
قبلها احتياطا الثاني ان مرادهم المحاذاة القريبة ومحاذاة المارين تبعد بعيدة
لان بينهم وبينه بعض جبال واقول في الثاني ما لا يخفى لان من لا يمر على المواقيت يحرم
اذا حاذى اخرها قربت المحاذاة او بعدت وللحاصل ان الافاقي اذا قصد دخول مكة وجب
عليه الاحرام من اخر المواقيت سواء اراد الحج او العمرة او القتال او التجارة او غير ذلك اما لو قصد
موضعا من الحل جاز له مجاوزته بلا احرام وهو الحيلة لمن اراد الدخول كذلك قال في البحر
وينبغي ان لا يجوز لمامور بالحج لانه مامور بحجة افاقية واذا دخلها بلا احرام صارت مكية
وكان مخالفا كما انه مخالف ايضا لو احرم بالعمرة حين دخلها **ولداخلها** اي المواقيت زاد
في الفتح او كان في نفسها انتهى وكذا من نزل اراد بالداخل ما قابل الخارج **الحل** يكسر لكا الموضع
الذي بين المواقيت وبين الحرم فالحرم في حقه كالميقات للافاقي هذا ان لم يكن ساكنا في ارض
الحرم فان كان فيها كان ميقاته كاهل مكة كذا في الفتح **و** الميقات **للمكي** يعني ساكن مكة اسا
الفارس بها في حرمها فليس بمكي وانما اعطي حكمه فقوله في البحر اراد به من كان داخل الحرم
سواء كان بمكة او لا غير وعن الفتى المحاز في بلا دليل **الحرم** وحده من طريق المدينة ثلاثة
اميال ومن طريق اليمن والعراق والجعرانة والطائف سبعة اميال ومن بطن عرنة احد عشر
للحج اي لمريده **ولاهل العمرة** وعليه انعقد الاجماع وكان عليه الصلاة والسلام يامر بذلك حتى لو احرم
المكي من الحل ويريد العمرة من الحرم لزمه دم **باب الاحرام** مما سيتم ذكره بعد
ذكر المواقيت التي لا يجوز للانسان ان يجاوزها الا محرما جلية وهو لغة مصدر احرم اذا
دخل في حرمة لا تهتك ورجل حرام اي محرم كذا في الصحاح وهذا اولى من قوله في الغاية انه
لغة مصدر احرم اذا دخل في الحرم شتاء اذا دخل في الشتاء وشرعا الدخول في حرمات مخصوصة اي
التزامها غير انه لا يتحقق شرعا الا بالنية مع الذكر او الخصوصية كذا في الفتح فهما شرطان في تحققه

لا احرام هنا بنيه كما لزمه في البحر اذ عبر بنية النسك من الحج او العمرة مع الذكر او الخصوصية واذا لم يخرج
عنه الا بالاتمام ما احرم به الا في الفوات فبالعمرة والاحصار فبالذبح ولابد من القضاء مطلقا ولو
مظنونا حتى لو احرم بالحج على ظن انه عليه فبان خلافه كان عليه المضي فيه فاذا ابطله قضاه **واذا اردت**
ايها الطالب الحج او العمرة او لهما اختار الخطاب في هذا الباب تنبيها على الاهتمام باحكام الاحرام
لشدة الاحتياج الى معرفتها **ان تحرم** اي الاحرام **فتوضأ** بالسكون لغى ومنوى للصلاة اذا اغتسل **والغسل**
افضل لا لمشاركته تعليه بالصلاة والسلام له لما انه اتم وابلغ في التنظيف المطلوب في هذه الحالة
ولذا امر به الحائض والنفساء والصبي وقد امر عليه الصلاة والسلام ابا بكر حين نفست
زوجته اسماء بابنه محمد ان يامرها ان تغتسل وان تحرم بالحج ولا يتصور حصول الطهارة
لها ولذا لم يعتبر التيمم عند العجز عن الماء بخلاف الجمعة والعيدين كذا في الشرح وعزاه
في المعراج الى الشرح بكر زاده في البحر وفيه نظر لان التيمم لم يشرع لهما عند العجز اذا كان طاهرا
عن الجنابة ونحوها والكلام فيه والاولى فيه نظرا اذ مبناه على ان المخالفة راجعة الى قوله
ولهذا لم يعتبر التيمم عند العجز والظاهر رجوعها الى قوله والمراد بهذا الغسل تحصيل
النظافة لا الطهارة بخلاف الجمعة والعيدين فانه يلاحظ فيهما مع النظافة الطهارة ايضا
لانه انما شرع للصلاة ولذا لم يؤمر به الحائض والنفساء مع انه ينبغي ان يكون ما يهما يحضران
العيد كما مر لعم سوى في اركانها بين الاحرام والجمعة والعيدين وهو التحقيق لان التراب
لا اثر له في تحصيل النظافة لانه ملوث ومقتضى هذا ان هذا الغسل انما شرع للاحرام
فيشترط لنيل السنة فيه ان يحرم وهو على طهارته حتى لو اغتسل فاحدث ثم احرم ونيله
اواتوه لصغره لقولهم ان الاحرام قائم بالمغمى عليه والصغير لمن اتى به لجوازه مع احرامه
عن نفسه وقد استفيد ندبه لكل محرم هذا ويندب له ايضا كمال التنظيف من قص الاظفار
ونتف الابط وحلق العانة وجماع اهله كذا في الفتح زاد غيره او حلق الراس لمن اعتاده
او تسريح الشعر لمن لم يعتده وغسل بدنه بالخطمي والاشنان ونحوهما **والبس ازارا**
وهو ما يلبس من السرة الى الركبة يذكر ويؤنث **ورداء** وهو ما يلقى على الظهر ويسن ان يدخله تحت
يمينه ويلقيه على كتفه الايسر وقيل لبس سنة ولا يزره ولا يعقده ولا يخلله فان فعل
ذلك اساء ولا دم عليه حال كونهما **جديدين** قدم الجديد ابتداء بالتفضيل وفيه الغسول لبعض
السلف بكراهته والابيض منهما افضل من غيره **او غسيلين** لانه صلى الله عليه وسلم لبس
الازار والرداء هو واصحابه رواه مسلم وهذا بيان السنة حتى لو اقتصر على ستر العورة جاز
وتطيب زاد القدوري ان كان له طيب وفيه فائدة ان الاولى انه ان لم يكن عنده لا يطلبه كما في
العناية الثانية انه من سنن الزوائد لا الهدي كما في السراج اطلقه فشمل اي طيب كان
سوا بقيت عينه كالمسك والغالية او لا في ظاهر الرواية وهو المشهور وروي ان المعلى عن محمد
كراهة ما تبقى عينه وهو قول زفر لانه اذا عرق ينتقل الى موضع اخر من بدنه فيكون بمنزلة ابتدائه
بعده لكنه تعليل في مقابلة النص وهو ما في الصحيحين من قول عائشة رضي الله عنها كاني انظر
الى وبيص الطيب في مفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم والوبيص اللمعان هذا
في البدن اما الثوب ففيه روايتان والمختار انه لا يجوز والفرق انه اعتبر في البدن تابعا
والمنفصل بالثوب منفصل عنه وايضا المقصود من استنانه وهو حصول الارتفاق حالة
المنع منه حاصل بما في البدن فاغنى عن تجويزه في الثوب **وصل** بعد ذلك **ركعتين** في غير وقت كراهة

واطلقه

واطلقه اكتفاء بالامر ولم يقل شفعا لعمومه وهذا الامر للندب وفي الغاية لبيان السنة وتجزي منها المكتوبة
كالتحية ولو قرأ فيهما بالكافرون والاخلاص كان افضل **وقل اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني**
لان اداءه في ازمنة متفرقة واماكن متباينة فناسب سؤال التيسير فيه وكذا في العمرة كما قال الكرخي
والقارن اولى بخلاف الصلاة لان مدتها يسيرة واداؤها عادة متيسر كذا في الهداية وفي
التحفة والقنية قال محمد في الصلاة يجب ان يقول كذلك وعممه الشارح في كل العبادات
وما في الهداية اولى **ولب دبر صلاتك** بضم الباء وسكونها اخرها وهذا بيان الافضل حتى لو لبى
بعد ما استوت به راحلته جاز وقد اختلفت الروايات في اهلاله عليه الصلاة والسلام
وروايات انه لبى بعد ما استوت به راحلته اكثر واصح لكن اخرج ابو داود والحاكم وقال
على شرط الشيخين من حديث جبير قلت لابن عباس عجبت لاختلاف الصحابة في اهلاله
عليه الصلاة والسلام فقال اني لاعلم بذلك انما كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم حجة واحدة فخرج
رسول الله صلى الله عليه وسلم حاجا فلما صلى في مسجده بذي الحليفة ركعتين اوجب في مجلسه فاهل
بالحج حين فرغ من ركعتيه فسمع ذلك منه اقوام فحفظته عنه ثم ركب فلما استقلت به
ناقته اهل وادرك ذلك اقوام فقالوا انما اهل على شرف البيداء وايم الله لقد اوجب في مصلاه
واهل حين استقلت به ناقته واهل حين علا على شرف البيداء وهذا يفيد الجمع ويزول الاشكال
تنوي بها اي بهذه التلبية **الحج** ان كنت مفردا به لانها شرط لكل عبادة وفيه ايماء الى انها غير حاصلة
بقوله اللهم اني اريد الحج لانها اخبار عن الارادة وهو العزم على الشيء كما قال الزيلعي
وقد اعترض على ذلك بما قاله الراغب ان دواعي الانسان للفعل على مراتب السانح ثم الخاطر
ثم الفكر ثم الارادة ثم الهمة ثم العزم وتتوقف على اللسان بتوقف الحج واجيب بان الحج كان
حسنا يجمع القلب واللسان كذا في الشرح قال في الفتح وعلى قياس ما قدمناه في شروط
الصلاة انما يحسن اذا لم يجمع عزيمته لانه اضعف ولم تعلم الرواية لتركه عليه الصلاة والسلام
فصلا قط روى واحد منهم انه سمعه عليه الصلاة والسلام يقول نويت العمرة والحج لله تعالى
وهي اي التلبية **لبيك** مصدر مثنى لفظا والتثنية اريد بها التكثير او المبالغة وهو ملزوم النصب
والاضافة والعامل فيه مضمر لفظا اي اجبتك اجابة بعد اجابة والمانع من الالب بالمكان
اقام به فهو مصدر محذوف الزوائد وقيل غير ذلك قال بعضهم وفي مشروعية التلبية تنبيه
على اكرام الله تعالى لعباده بان وفودهم انما كان باستدعاء منه واختلف في الداعي والاظهر
انه الخليل كما في السراج **اللهم** يا الله **لبيك لبيك لا شريك لك** في ملكك **لبيك ان الحمد** بالكسر
والفتح والاول افضل قال في المحيط لانه عليه الصلاة والسلام فعله ورده في الكتاب بانه لم يعرف نقل
على الكرخي الافضلية بانه استيناف للثناء فتكون التلبية للذات بخلاف الفتح فانه تعليل للتلبية
اي لبيك لان الحمد لك والنعمة والملك وتعليق الاجابة التي لا نهاية لها بالذات اولى منه باعتبار
صفة فان قيل بان الكسر يجوز ان يكون تعليلا استئنافا ايضا فيه فصل عليه نحو ان صلواتك
سكن لهم انه ليس من الهلك وفي الحفظ الكلام اشطر فيه عكس والسطوات وفيه ايضا علم
اشد العكس ان العلم قاصر واجيب بانه وان جاز فيه كلاهما الا انه يحمل هنا على الاستئناف
لا ولى بخلاف الفتح اذ ليس فيه سوى التعليل وحكى ان رح عن الامام الفتح وعن محمد الكسائي
والفراء الكسر الا ان المذكور في الكشاف ان حنيفة راح امام الشروانية الفتح وهو الذي يعطيه
ظاهر كلامهم والله اعلم **والنعمة لك** بالنصب على المشهور ويجوز الرفع على الابتداء ويقال الجار هو الخبر

وهو كل ما يصل إلى الخلق من النفع **والملك** بضم الميم سعة المقدور وقرن الحمد والنعمة وأفرد الملك لأن الحمد متعلق
النعمة ولهذا يقال الحمد لله على نعمه فكأنه قال لا حمد إلا لك لأنه لا نعمة إلا لك وأما الملك فهو معنى مستقل بنفسه
ذكر لتحقيق أن النعمة كلها لله تعالى لأنه صاحب الملك قاله ابن المنير **لا شريك لك** في شيء من ذلك **وزد فيها**
أي زد على هذه الألفاظ ما شئت كذا في الشرح فالظرف متعلق على أن الزيادة إنما تكون بعد الإتيان
بها لا في خلالها كما في السراج وعن ابن عمر أنه كان يزيد لبيك وسعديك والخير بيديك والرغباء إليك
وهي مندوبة كما قال الحلبي والظاهر أن المراد مطلقها المشتمل على الثناء لا بقيد كونها
مأثورة **ولا تنقص منها** شيئا لأنه هو المنقول عنه عليه الصلاة والسلام باتفاق الروايات كذا في
الهداية ومن ثم حكى ابن الملك الاتفاق على أن النقص مكروه وظاهر قول المعراج في أركانه أنه
لا يجوز أنها تحريمية قال في البحر وفيه نظر لظاهر أن التلبية سنة فإذا تركها أصلا ارتكب
كراهة التنزيه فالنقص أولى وأقول فيه في الفتح التلبية مرة شرط والزيادة سنة قال في المحيط
حتى يلزمه الإساءة بتركها ثم قال إن رفع الصوت بها سنة فإن تركه صار مسيئا انتهى فالنقص إساءة
أولى واعلم أن دعوى كون النقص لم يقع في رواية معارض بما في البخاري عن عائشة إني لأعلم
كيف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبي ولم يذكر والملك لا شريك لك **فإذا لبيت** حال كونك
ناويا فقد أحرمت هذا الشرط غير معتبر المفهوم لأن ظاهر المذهب أنه يصير محرما بكل ثناء وتسبيح
ولو كان يحسن التلبية حتى بالفارسية وإن كان يحسن العربية والفرق بينه وبين الصلاة على رواية
سنة باب الحج دونها بدليل قيام غير الذكر مقامه كتقليد البدنة وسوق الهدي ثم هذه
العبارة لا تستفاد منها إلا أنه يصير محرما عند النية والتلبية أما أنه حرام بها أو بأحدهما
بشرط ذكر الآخر وذكر الشهيد أنه يصير شارعا بالنية لكن عند التلبية لا بها كما يصير شارعا في الصلاة
بالنية لكن عند التكبير لا به كذا في الفتح تبعا للشارح وبه اندفع ما قد يتبادر من
ظاهر كلام المص أنه يصير شارعا بالتلبية بشرط النية مع أن المحكي عن الشهيد عكسه
كما مر ومن ثم غير بعض المتأخرين العبارة فقال وإذا لبى ناويا فقد أحرم لأن الأصل
في انعقاد الإحرام هو النية وأنت خبير بأنه إذا كان المعتاد إنما هو صيرورته محرما عندهما
فالعبارتان على حد سواء **فاتق** الفاء فصيحة أي إذا أحرمت فاتق **الرفث** لقوله تعالى فلا رفث ولا
فسوق ولا جدال في الحج جيء بالنهي على صورة النفي مبالغة والرفث الجماع ومنه أحل لكم ليلة الصيام
الرفث إلى نسائكم أو الكلام الفاحش لأنه من دواعيه أو ذكر الجماع بحضرة النساء فإن لم يكن لم يكن
وعليه ابن عباس ومن ثم أنه أنشد وهو محرم وهن يمشين بنا هميسا إن يصدق الطير ننك لميسا
فقيل له أترفث وأنت محرم فقال إنما الرفث بحضرة النساء وضمير هن يعود على الإبل والهميس صوت
نقل أخفافها وكانوا يتفاءلون بالطيور عند صياحها فقال إن يصدق الطير ننك لميسا
لميس اسم امرأة والخلاف في المراد في الآية وإلا فالكل ممنوع وظاهر صنيع المص ترجيح ما عن
ابن عباس واعلم أنه يعرض من كلامه هنا أنه لبعضهم في قوله صلى الله عليه وسلم من حج فلم يرفث ولم
يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه أن ذلك في ابتداء الإحرام لأنه لم يصح حجا قبله **والفسوق**
المعاصي كذا قالوا قال في الحواشي السعدية وهذا التفسير مشعر بكون الفسوق جمع فسق كعلم
وعلوم لأن المناسب من حيث اللفظ والمعنى أن يكون مصدرا كالدخول انتهى وأقول إنما
رجح كونه مناسبا من حيث اللفظ فلأنه حينئذ يتناسق مع الرفث والجدال وأما من حيث المعنى
فلأن الجمع ليس مرادا إذ المنهي عنه إنما هو الفسق لا بقيد كونه جمعا وحينئذ فالمصدر أولى

والجدال

والجدال أي الخصام وهو المنازعة والسباب مع الرفقاء والمكارين وما قيل من أنه مجادلة المشركين في تقديم
الحج وتأخيره فذاك باعتبار الآية لا في كلام الفقهاء إذ لا معنى لنفيها عن المحرم ولهذا المعنى في عهد المشركين
ولا تقتل الصيد أي المصيد لا المعنى المصدري إذ لا يصح إسناد الفعل إليه قيل أي زجره
ورده بعض المتأخرين بأن المحرم لا يحل له قتل الصيد بأي طريق كان والأولى الكلام فيما يحرم
بالإحرام ولا شك أنه الذبح أما الميتة فلا تخص المحرم وعبر بالقتل إيماء إلى أن ذبحه قتل والمراد
صيد البر كما سيأتي **ولا الإشارة إليه** حال حضرته **ولا الدلالة عليه** حال غيبته لما سيأتي من حديث
أبي قتادة ومحل تحريمهما ما إذا لم يعلم المحرم أما إذا علم فلا وقيل يحرم مطلقا والأول أصح **ولا تلبس**
المخيط القميص لو قال المخيط لأغناه كما أغنى عن ذكر السراويل والقباء إلا أنه أراد اتباع الحديث
وهو ما أخرجه أصحاب الكتب الستة من حديث ابن عمر قال رجل يا رسول الله ما تأمرنا
أن نلبس من الثياب في الإحرام فقال لا تلبسوا القميص ولا السراويلات ولا العمائم
ولا البرانس ولا الخفاف إلا أن يكون أحد ليست له نعلان فليلبس الخفين وليقطع أسفل من
الكعبين ولا تلبسوا شيئا مسه زعفران ولا ورس ولما كان ما لا يجوز لبسه محصورا بخلاف
ما يجوز عدل صلى الله عليه وسلم في الجواب إلى المحصور ليعلم الجواز فيما عداه وهذا من أسلوب
الحكيم قال الحلبي والضابط هنا أن كل شيء معمول على قدر البدن أو بعضه بحيث يستمسك
عليه بنفسه بخياطة أو لزق أو غيرهما لبسا فيمتنع التزرر والتطيلس **والسراويل** هو
جمع سروال يذكر ويؤنث وسروالة بالتاء السراويل شنسروال **والعمامة والقلنسوة والقباء**
بأن يدخل يديه في كميه تقيد باللبس لأنه لو اتزر بالقميص أو جعل القباء على عاتقه من غير
إدخال الكمين جاز عندنا **والخفين إلا أن لا يجد نعلين فيقطعهما أسفل من الكعبين**
والكعب هنا هو المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لا العظم الناتئ كما في
الطهارة على ما مر ولم يذكر هذا في الحديث لكن لما كان الكعب يطلق عليه وعلى الناتئ حمل
عليه احتياطا وعن هذا قال المشايخ يجوز له لبس المكعب لأن الباقي من الخف بعد
القطع كذلك كذا في الفتح وعلى هذا يجوز لبس الزربوج دون الجوربين ثم ظاهر
الحديث يفيد أنه لو وجد نعلين لا يحل له قطع الخفين لما فيه من إتلاف المال بغير حاجة
ولا أيضا **لبس الثوب المصبوغ بورس** بفتح الواو وسكون الراء قال في المغرب إنه صبغ
أصفر وقيل نبت طيب الرائحة وفي النافع هو شيء أحمر يشبه الزعفران وبالأول
جزم في الصحاح والذي رأيته في العيني أنه الكركم **أو زعفران أو عصفر** لما روينا
إلا أن يكون الثوب **غسيلا** أي مغسولا **لا ينفض** قيل الفقهاء يبنونه للفاعل والصواب بناؤه
للمفعول لأنه يقال نفضت الثوب أنفضه نفضا إذا حركته ليسقط ما عليه فالثوب
منفوض لا نافض وأجاب في العناية وغيرها بأن هذا من المجاز في الإسناد وزعم
بعض المتأخرين أن الإسناد حقيقي لأن النفض كما يسند إلى من حرك الثوب كذلك يسند
إلى الثوب قال المطرزي النفض تحريك الشيء ليسقط ما عليه من غبار أو غيره
يقال نفضته فانتفض وثوب نافض ذهب بعض لونه من حمرة أو صفرة وقد
نفض نفوضا وحقيقته نفض صبغه والنفض عند الفقهاء أن يتناثر وعن محمد أنه لا يتعدى
أثر الصبغ إلى غيره أو يفوح منه رائحة الطيب ومنه قولهم ما لم يكن نفض ولا ردع
وقولهم إلا أن يكون غسيلا لا ينفض انتهى ولا يخفى أن هذا ليس فيه دلالة قاطعة

على انه معنى حقيقي بل مجازي لمن تأمل ثم قيل معنى يتفض يتنفض قال العيني وهذا اقرب لمادة اللفظ
وقيل ينوح والوجهان مرويان عن محمد واقتصر في الخانية على الثاني وبعد الوجه لا المنع لبس
الا اذا كان لا يتحد للون بل لبس المصبوغ بمغرة ثم رأيت في المحيط والسراج انه الاصح وفي الخانية
لا ينبغي له ان يتوسد الثوب المصبوغ بالزعفران ولا ان ينام عليه و اتقى ايضا ستر الراس
والوجه لقوله صلى الله عليه وسلم في المحرم الذي وقصته ناقته لا تخمروا راسه ولا وجهه فانه
يبعث يوم القيامة ملبيا دل على ان للاحرام اثرا في عدم تغطية الوجه غير ان اصحابنا
قالوا بتغطيته وجه المحرم اذا مات لدليل آخر وهو ما روي انه عليه الصلاة والسلام سئل عن
محرم مات فامر بتخمير راسه ووجهه وانما امر بذلك لانقطاع الاحرام بالموت لقوله
عليه الصلاة والسلام اذا مات ابن آدم انقطع عمله الحديث ولا شك انه عمل قال بعض المتأخرين
واما الذي وقصته ناقته فخص ببقاء احرامه فلذا نهاهم عن تخميرهما واراد بستر التغطية
تغطيته بما يعد غطاء للعرف والطبع والعادة كذا في الشرح ولا يتأذى به ما في الخانية
لو حمل المحرم على راسه شيئا يلبسه الناس يكون لابسا وان كان لا يلبسه الناس كالاجانة
ونحوها لا يكون لابسا ويكره له تغطية راسه ولو فعل ذلك يوما وليلة كان عليه صدقة ولا شيء
عليه لو غطى غير هذا من بدنه ولو غطى عليه الراية في هذه الحالة يكره و اتقى ايضا
غسلهما اي الراس والوجه واراد به اللحية من اطلاق المحل على الحال بقرينة قوله بالخطمي
لان الوجه لا يغسل به عادة وهو بكسر الخاء نبات لان الامام له رائحة طيبة وان لم تكن زكية
ولانه يقتل الهوام ويلين الشعر واثر الخلاف لا يظهر في الفدية للاجماع عليه بل في
وجوب الدم عنده لا عندهما بل انما تجب الصدقة والخلف انما نشأ من الاشتباه فيه
فهو لفظ لشك الصائبة وانه كان بعضهم لا هلاك في خطمي العراق لانه لا رائحة طيبة
فلا خلاف في عدم وجوب الدم فيما لو غسل بالصابون او الحرض او الاشنان و اتقى
ايضا مس الطيب وهو ماله رائحة طيبة كالزعفران والبنفسج والياسمين والغالية
والورد والورس لقوله صلى الله عليه وسلم الحاج الشعث التفل بكسر العين لغة
وبفتحها مصدر وهو انتشار الشعر وتغيره لقلة تعهده والتفل بمثناة من التفل
وهو ترك الطيب حتى يوجد منه رائحة كريهة والمراد به استعماله في الثوب والبدن
حتى لو شم كره فقط ولا شيء عليه كما في الخانية وغيرها وقالوا لو لبس ازارا مبخرا
لا شيء عليه لانه ليس بمستعمل لجزء من الطيب وانما حصل مجرد الرائحة وعن ثم قال في
الخانية لو دخل بيتا قد اجمر فيه واتصل بثوبه شيء منه لم يكن عليه شيء و لينق ايضا
حلق راسه لنيه التفث كما لو وقص شعره اي ازالته ولو بالقص والاحراق والنورة
من اي مكان كان مباشرة او تمكينا وعبر الحلق بالراس والقص بالشعر لانه المطلوب
في حق غير المحرم لكنه منع منه لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم الآية دل بعبارته على النهي
عن حلق الراس وبدلالته عن حلق شعر البدن قال الحلبي ويستثنى من ذلك قلع الشعر
النابت في العين فقد ذكر بعض المشايخ انه لا شيء فيه و قلم ظفره لان في ذلك ازالة الشعث
وقضاء التفث لا يتقي الاغتسال لانه صلى الله عليه وسلم اغتسل وهو محرم رواه مسلم
ولا دخول الحمام لانه عليه الصلاة والسلام لما دخل الحمام في الجحفة قال ما يعبأ الله باوساخنا
شيئا ولا الاستظلال بالبيت والفسطاط والمحمل بفتح الميم الاول وكسر الثانية وفيه

العكس

العكس ايضا لانه صلى الله عليه وسلم استظل من الحر حتى رمى جمرة العقبة رواه مسلم وابو داود ولا بد ان لا
يصيب وجهه ولا راسه فان اصاب واحدا منهما كره ولا يتقي ايضا شد الهميان في وسطه
تكبيرا لهما من هميان الماء والدمع يهمي همّا اذا سال يهمي به لانه يهمي ما فيه ما يجعل فيه من الدراهم
ويشد على الحقو وفتح الهاء فيه غلط فيزوف في ذلك بين نفقته ونفقة غيره واشار الى ان له ايضا
شد المنطقة والسيف والسلاح ولا يتقي ايضا الاكتحال بغير المطيب والاختتان والفصد
والحجامة وقلع الضرس وحك راسه وبدنه لكن برفق ان خاف سقوط الهوام شيء من
الشعر منه واكثر التلبية ندبا متى صلى فرضا او نفلا في ظاهر الرواية وخصه الطحاوي
بالذي تعقب المكتوبات دون النوافل والفوائت اجراء لها مجرى تكبير التشريق او علوت
صعدت شرفا بفتحتين يعني مكانا مرتفعا وقيل انه بضم الشين جمع شرفة قال بعض المتأخرين
وهو غير مناسب لقوله او هبطت واديا انما المناسب الاول اذ لا يتناسق المعطوف مع المعطوف
عليه افرادا اذ يتعذر الاول كان ينبغي ان يقول او هبطت اودية يعني من الامكنة العالية
او لقيت ركبا وهم اصحاب الابل في السفر ولا يطلق على ما دون العشرة وهذا خرج مخرج العادة
والا فالحكم كذلك اذ التقى بعضهم بعضا كما عبر به بعضهم وبالاسحار عطف على متى صلى اي
وفي وقت الاسحار وقيل لو قال او استيقظ لكان اولى ولعلها هو وخص الاسحار لان فيها يستجاب
الدعاء فهذه مواضع خمسة كان صلى الله عليه وسلم يلبي فيها ذكره الامام وفي رواية ابن ابي شيبة عن
خيثمة كانوا يستحبون التلبية عند هذه المواضع وزاد واذا استقلت بالرجل راحلته
قال الشارح وعند كل ركوب ونزول وكذا لو استعطف دابته وفي المدابغ وغيرها وكذا
عند استيقاظ من منامه واخرج الحاكم عنه عليه الصلاة والسلام ما من ملب يلبي
الا لبى ما عن يمينه وشماله قال في الفتح وهذا دليل ندب الاكثار وعبر بقيد بتغير الحالات
ويندب ان يكررها كلما اخذ فيها ثلاث مرات ويأتي بها على الولاء ولا يقطعها بكلام
ولو رد السلام في خلالها جاز لكنه يكره السلام عليه في هذه الحالة واذا راى ما يعجبه قال
لبيك ان العيش عيش الآخرة ثم يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم سرا ويدعو بما شاء
من الرغبة وان يتبرك بالماثور محسن رافعا صوتك بها لقوله صلى الله عليه وسلم اتاني جبريل
فامرني ان امر اصحابي ان يرفعوا اصواتهم بالاهلال والتلبية رواه ابو داود وغيره
ولانها من شعائر الحج والسبيل فيها الاظهار والاشهار كالاذان ونحوه ولا ينبغي ان
يجهد نفسه كيلا يتضرر ولا تنافي بين هذا وبين ما جاء افضل الحج العج والثج اي افضل
اعمال الحج ما يشتمل على هذا لان الافضل افعاله اذ الطواف والوقوف افضل منهما والعج رفع
الصوت بالتلبية والثج اسالة الدم بالاراقة لان الانسان قد يكون جهوري الصوت طبعا
فيحصل الرفع العالي مع عدم تعبه به وهذا الحديث هو الصارف للامر الاول عن الوجوب
وابدأ بالمسجد الحرام من باب بني شيبة وهو المسمى بباب السلام والبداءة للتعظيم قوله
بدخول مكة للسببية والمجرور في محل نصب على الحال اي حال كونك متلبسا بدخولك مكة بفاعل
المصدر محذوف لان هذا شيء فعله صلى الله عليه وسلم وكذا الخلفاء بعده يعني لم يشتغل بشيء من
افعال الحج قبله فلا يرد انه لو توضأ اولا ويندب ان يدخلها من المعلى ويخرج من السفلى واختار
كلامه ان مكة اسم للبلد ويقال لها بكة ايضا وقيل بالباء المسجد وبالميم البلد سميت بذلك
لانها تبك الذنوب اي تذهبها وقيل لان الناس يتباكون فيها اي يزدحمون في الطواف

وكبر أي قال الله أكبر ثلاثاً يعني من كان يبصر وحذف المفعول عليه للتعميم فيدخل تحته الكعبة المعظمة **وهلل**
أي قال لا إله إلا الله ومعناه التبري عن عبادة غيره تعالى والتبري منه ويلزم منه التبري عن عبادة
البيت المشاهد وهذا أبلغ من قصد التبري عن عبادته بخصوصه ولم يعين محمد للمشاهد
شيئاً من الدعوات لأن توقيتها يذهب برقة القلب لأنه يصير كمن يكرر محفوظه لكنه لو تبرك بالمأثور
منها كان حسناً ومن أهم الدعاء عنه طلب الجنة بلا حساب كذا في الفتح قال الحلبي ومن أهم الأذكار
الصلاة على المختار صلى الله عليه وسلم **ثم استقبل الحجر الأسود** لأنه مبدأ حينئذ وحركه تحية البيت
وهو الطواف دون الصلاة أي فيما لفعله عليه الصلاة والسلام إلا أن يدخل في وقت منع الناس
من الطواف فيه أو كان عليه فائتة أو خاف فوت الجماعة أو فوت وقت المكتوبة أو فوت جماعتها أو الوتر
أو سنة راتبة فيقدم كل ذلك على الطواف ثم طف فإن كنت حلالاً فطواف التحية أو محرماً بالحج
فطواف القدوم وهذا إن دخل قبل النحر فإن دخل فيه أغنى طواف الركن عن التحية أو بالعمرة
فطوافها والمطواف تقدم لهما كذا الفتح ووصف الحجر بالأسود باعتبار ما عليه الآن وإلا
فقد أخرج الترمذي وصححه من حديث ابن عباس مرفوعاً نزل الحجر الأسود من الجنة وهو
أشد بياضاً من اللبن فسودته خطايا بني آدم قال العسقلاني وطعن بعض الملحدين كيف
سودته الخطايا ولم تبيضه الطاعات أجيب عنه بأن الله تعالى أجرى عادته أن السواد
يصبغ ولا ينصبغ وبأن في ذلك عظة ظاهرة فهو بأثير الذنب في الحجارة
السوداء فالقلب أولى بذلك أخرج الجندي في فضائل مكة بسند ضعيف عن ابن عباس إنما غير
بالسواد لئلا ينظر أهل الدنيا إلى زينة الجنة فإذا ثبت هذا فهو الجواب **مكبراً مهللاً** لأنه
صلى الله عليه وسلم دخل المسجد فبدأ بالحجر فاستقبله فكبر وهلل رواه أحمد **مستلماً إليه**
استلاماً متناولاً له باليد أو القبلة أو مسحه بالكف من السلمة بفتح اللام وكسر السين وهي
الحجر والاستلام طلبه كذا في المغرب وقال الأزهري من اللأم بالفتح بمعنى التحية ولهذا
سمي المحيا عند أهل اليمن لأن الناس يحيونه وعند الفقهاء هو أن يضع كفيه عليه ويقبله
تقبيلاً بلا صوت وفي الخانية ذكر مسح الوجه باليد مكان التقبيل لكنه يقدم أن يرفع يديه
كما في الصلاة كذا في المجتبى وفي مناسك الكرماني إذا رفع للتحية ويرسلهما ثم يستلم وفي
البدائع وغيرها الصحيح أنه يرفعهما حذو منكبيه وهل يندب السجود عليه نقل
ابن عبد السلام أن الشافعي عن أصحابنا ذلك وعن ابن عباس أنه كان يقبله ويسجد عليه قال
وقال رأيت عمر فعل ذلك ثم قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعله ففعلته رواه
المنذر والحاكم وصححه وفي المعراج وعن أنس أنه يقبله ويسجد عليه وعليه جمهور أهل
العلم وقال مالك السجود عليه بدعة وعندنا الأولى أن لا يسجد لعدم الرواية في المشاهير
وجزم في البحر بضعف ما في المعراج وفيه نظر إذ صاحب الدار أدرى **بلا إيذاء** لقوله
صلى الله عليه وسلم لعمر إنك رجل قوي لا تزاحم على الحجر فتؤذي الضعيف إن وجدت خلوة
فاستلمه وإلا فاستقبله وكبر وهلل رواه أحمد ولأنه سنة والتحرز عن الأذى واجب
والواجب أولى كالنظر عن العورة واجب وقد ترك لإقامة سنة الختان وأجيب بأنه
من سنن الهدي وأنه لا خلف له بخلاف الاستلام قال بعض المتأخرين والصواب
أن يقال وجوب الكف مقيد بغير الضرورة ومنها الختان والحاصل أنه إن لم يمكنه تقبيله
بلا إيذاء وضع يديه وقبلهما أو إحداهما كان لم يقدر أمس شيئاً كالعرجون وقبله فإن لم يقدر

رفع يديه على ما مر واستقبله بباطن كفيه وفي بقية الرفع في الحج يجعل باطن كفيه نحو السماء إلا عند الحجر فيكون
نحو الكعبة في ظاهر الرواية كذا في الخانية **وطف** بالبيت حال كونك **مضطبعاً** وقد ذكروا أنه ينبغي
له أن يفعله قبل طوافه والاضطباع افتعال أبدلت تاؤه طاء لوقوعها إثر حرف الإطباق
وهو أن يجعل رداءه تحت إبطه الأيمن ويلقيه على كتفه الأيسر سمي بذلك لإبداء الضبع وهو العضد
يقال اضطبع بثوبه وبردائه وأما اضطبع رداءه كما في الهداية فهو ذكره في المغرب وأقره
الشارحون وأجاب بعض المتأخرين بأنه لما فسره بالجعل عداه لتضمنه إياه وإظهاراً
لحمية تقدمه وهو سنة لفعله صلى الله عليه وسلم له ولو تركه كالرمل لا شيء عليه إجماعاً **وراء**
الحطيم أي خارجه والوراء كالقدام الذي يحشر له اسم للجهة التي يراد بها الشخص من خلف
أو قدام قال ابن عباس إنه الجدار حجر الكعبة كذا في الصحاح ومن فسره بالبناء المحيط بالحجر
فقد تسامح فعيل مفعول من الحطم بمعنى الكسر لأنه كسر من البيت أو بمعنى فاعل أي لأن
من دعا على من ظلمه فيه حطمه الله تعالى أو لأن العرب كانت تطرح فيه الثياب التي
ما طافت به من الثياب فتبقى حتى تنحطم بطول الزمان والطواف وراءه واجب لأنه ستة
أذرع منه من البيت على ما هو في حديث عائشة كما في مسلم حتى لو تركه أعاد الطواف
أمامه كله أو من الحطيم فدار أمكنه فإن رجع ولم يعده لزمه دم ولو استقبله وصلى
لا تجوز صلاته لأن فرضية التوجه ثبت بالقاطع فلا يتأدى بما ثبت بالظن احتياطاً
آخذاً عن يمينك مما يلي الباب بيان لجهة الطواف لا لمبدئه للعلم به بقوله ثم استقبل الحجر
وهذا لأن الابتداء من الحجر واجب ويتعين أن يكون من الجهة التي فيها الركن اليماني ليكون
ماراً بجميع بدنه على الحجر والأخذ عن اليمين واجب أيضاً فلو طاف منكوساً لزمه إعادته
ما دام بمكة فإن رجع ولم يعده أراق دماً ولو افتتحه من غير الحجر لم يجزئه في الأصل
واختلف المتأخرون فيه قال بعضهم لا يجوز لأنه ترك فرضاً وجوزه آخرون مع ترك الواجب
فيعيده على ما مر وفي جنايات فتح القدير ظاهر الرواية أن الابتداء به سنة وجعل في
المحيط قول عامة المشايخ حتى لو افتتح من غيره جاز وكره ولو أريد بالسنة المؤكدة
بالكراهة التحريمية لتقرب من الشامل **سبعة أشواط** جمع شوط وهو جري مرة كذا في المغرب
وهو من الحجر إلى الحجر ولو طاف الثامن عالماً فالأصح أنه يلزمه تمام الأسبوع لأنه شرع فيه ملتزماً
بخلاف ما لو طاف على ظن أنه السابع لأنه شرع فيه مسقطاً كالعبادة المظنونة وأفاد كلامه
أن المسجد كله محل للطواف حتى لو طاف من وراء السواري جاز وأطلقه فعم كل الأوقات
لما أنه ليس صلاة حقيقة ويفيد جواز الكلام فيه والأكل والشرب والبيع وإن كره لغير حاجة وأما
الدعاء فيه فلا بأس به وقراءة القرآن بغير رفع الصوت مباح ومع رفع الصوت مكروه
كما في الكافي والذكر أفضل منها في الطواف وقد قال صلى الله عليه وسلم من طاف بالبيت سبعاً
لا يتكلم فيه إلا بسبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة إلا بالله محي الله
عنه عشر سيئات ورفع له بها عشر درجات رواه ابن ماجه ولو خرج منه إلى جنازة أو مكتوبة
أو تجديد وضوء ثم عاد بنى كذا في المحيط وإتمام ركن الطواف من الأشواط أكثرها وهو أربعة
في الأصح وقال الجرجاني في ثلاثة وثلثا شوط والزائد واجب فقط **فرمل في الثلاثة الأول**
فقط بيان للسنة والرمل تعجيل في سرعة المشي مع تقارب الخطا وهز الكتفين كهز الشجعان
أنه صلى الله عليه وسلم لما قدم مكة بأصحابه وقد وهنتهم الحمى ولقوا منها شدة أمرهم عليه الصلاة والسلام

ان يرملوا ثلاثة اشواط ليرى المشركين جلدهم فلما فعلوا قال المشركون هؤلاء الذين زعمتم ان الحمى وهنتهم هم اجلد من كذا وكذا قال ابن عباس ولم يمنعهم ان يرملوا كل الاشواط الا الابقاء عليهم وهذا السبب قد زال وعن هذا قال ابن عباس انه ليس بسنة وبه قال بعض المشايخ كما في مناسك الكرماني لكن العامة على انه سنة لان الحكم الشرعي يستغني عن قيام علته الشرعية في بقائه وانما يفتقر اليها في ابتدائه والتقييد بالشرعي في الحكم والعلة لاخراج العقلي فانه يفتقر في بقائه الى علته العقلية عند المحققين كذا في الفتح من العشر لكن في السفر الاكملي ان العلة الان هي هي رمله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع تذكرا للنعمة الامن بعد الخوف ويجوز ان يثبت الحكم بعلل شتى كذا تحتي علته المشركين كانت العلة اراءتهم قوة المؤمنين وبعد زوالها هي تذكر النعمة كما ان علة الرق في الاصل استنكاف الكافر عن عبادة ربه ثم صارت علته حكم الشرع يبقى وان اسلم واشار بقوله فقط الى انه لو تركه في الشوط الاول لم يرمل الا في الشوطين بعده ولو نسيه في الثلاثة لم يرمل في الباقي وقال الزحمة الناس وقف فاذا وجد فرجة رمل ولا يتركه ولو رمل في الكل قال في النهاية لا شيء عليه اي لا دم والرمل الزائد مكروه والقرب من البيت افضل فان لم يقدر فالبعد منه افضل من الطواف بلا رمل قال في السراج كل طواف بعده سعي فيه الرمل والاستلام وما لا فلا وفي الغاية لو كان قارنا قد رمل في طواف العمرة لا يرمل في طواف القدوم وفي المحيط لو طاف للتحية محدثا وسعى بعده فان عليه ان يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لحصول الاول بعد طواف ناقص وان لم يعد فلا شيء عليه **واستلم الحجر كلما مررت به** بيان للسنة كما في غاية البيان وقصرها في المحيط وغيره على الابتداء والانتهاء ونقيا بين ذلك يروى حديث البخاري انه صلى الله عليه وسلم طاف على بعير كلما اتى الى الركن اشار اليه بشيء في يده وكبر لان اشواط الطواف كركعات الصلاة فكما يفتتح كل ركعة بالتكبير كذلك كل شوط بالاستلام وهذا التعليل يشير الى انه لا يرفع يديه في هذا الاستلام غير الحجر كما لا يرفعها في تكبير الانتقال الا ان عموم الرفع في الاستلام يرد بانه يرفع قال في الفتح واعتقادي ان الصواب هو الاول ولم يرد وعنه عليه الصلاة والسلام حالته ولم يذكر استلام غير الحجر لكراهة استلام العراقي والشامي بل في غاية البيان انه لا يجوز لانه لم يثبت ولانهما ليسا على قواعد ابراهيم لان بعض الحطيم من البيت فليسا بركنين في الحقيقة واما اليماني فظاهر الرواية انه مندوب لكن بلا تقبيل وذكر الرازي قول الشافعي معا لا يستلم كما في النهاية وقال محمد انه سنة ويقبله كالحجر لما اخرجه ابو داود عن ابن عمر كان عليه الصلاة والسلام لا يدع ان يستلم الحجر والركن اليماني في كل طوافه وروى البخاري في تاريخه انه صلى الله عليه وسلم استلم الركن اليماني وقبله **ان استطعت** ذلك بلا ايذاء والا فعل كما مر **واختم الطواف به** اقتداء بفعله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع **وا** قبله ايضا **ركعتين** تقرا فيهما بالكافرون والاخلاص تبركا بفعله عليه الصلاة والسلام **في المقام** اي عند مقام ابراهيم عليه الصلاة والسلام وهو الحجر الذي اثرت فيه قدماه والموضع الذي فيه الحجر حين وضع عليه قدميه ودعا الناس الى الحج او رفع بناء البيت وهو موضعه الان قاله البيضاوي وفي المستصفى هو حجارة كان يقوم عليها حين نزوله وركوبه من الابل حين ياتي الى زيارة هاجر وانها عمل ذهابا جيئة **او في المكان** لانه عليه الصلاة والسلام لما انتهى الى المقام قرا واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى فصلى ركعتين رواه مسلم نبه بالتلاوة قبل الصلاة ان صلاته امتثال للامر الا ان ذلك التنبيه ظني فكان الثابت به

الوجوب

الوجوب كذا في الفتح حتى لو تركهما ذكر في بعض المناسك ان عليه دما كذا في السراج لكن في النهاية هذا قول ابي طاهر وعند الامام واصحابه لا يجبان بالدم بل يصليهما في اي مكان شاء ولو بعد الرجوع الى اهله وعليه فكونهما في المقام **او حيث تيسر من المسجد** سنة والاولى اتيانهما على اثره ان اراد طوافا كره له تحريما فعله قبل صلاتهما لكراهة وصل الاسابيع عندهما خلافا لابي يوسف فيما اذا انصرف عن وتر كالثلاث مقيد بما اذا لم يكن وقت كراهة فان كان لم يكره اجماعا كذا في السراج ويتفرع على الخلاف ما لو نسيهما ثم تذكر الا بعد الشروع في طواف اخر كان قبل اتمام شوط رفضه لا بناء اذا اتمه **للقدوم** متعلق بطف **وهو** اي طواف القدوم **سنة لغير المكي** لانه كتحية المسجد لا تسن للجالس فيه قال في البحر وليس كالتحية من كل وجه لما عرف من ان الفرض او السنة تغني عنها وطواف القدوم ليس كذلك لما سيأتي من ان القارن يطوف للعمرة اولا ثم للقدوم ثانيا واقول قدمنا انه اذا طاف يوم النحر اغناه طواف الفرض عن القدوم وانما لم يكن يغني طواف العمرة عنه لان الغني عن الشيء فرع عن طلب ذلك الفرض عن القدوم وانما لم تعين الشيء ولم يطلب اذ ذاك بل لو اراد به القدوم لم يقع الا عن العمرة لما ان ربته لا يقبل غيره كرمضان على ما سيأتي في هذا ويتبدى له بعد ذلك الالتزام بالملتزم والقرب من ملتزم زمزم **ثم اخرج الى الصفا** عبر بثم ايماء الى اشتراط تقدم الطواف او اكثره لصحة السعي فلو سعى ثم طاف اعاده لانه تبع للطواف فلا يتقدم عليه كما في الولوالجية وان اتباعه عقبه الطواف ليس بشرط وان كان هو السنة ولم يعين من اي باب يخرج اشارة الى انه يخرج من اي باب شاء وخروجه عليه الصلاة والسلام من باب بني مخزوم وهو المعروف الان بباب الصفا لانه كان اقرب الابواب الا انه سنة كذا في الهداية والمذكور في السراج ان الخروج منه افضل من غيره والصفا والمروة علمان لجبلين قيل ذكر الاول لان ادم وقف عليه وانث الثاني لان حواء وقفت عليه وفي الكشاف لانه كان على الاول صنم يدعى اساف وعلى الثاني اخر يدعى نائلة روي انهما كانا رجلا وامراة زنيا في الكعبة فمسخا حجرين فوضعا عليهما ليعتبر بهما فلما طالت المدة عبدا **وقم عليه** بحيث يرى البيت تمرا منه حال كونك **مستقبل البيت مكبرا مهللا** بصوت مرتفع كما في الخانية **داعيا ربك بحاجتك** لم يذكر في الاستلام لان تلك الحالة حالة ابتداء العبادة وهذه حالة ختمها وهي محل الدعاء كذا في النهاية **ثم اهبط نحو المروة** حال كونك **ساعيا بين الميلين الاخضرين** هذا تغليب والا فاحدهما اصفر وهما شيئان على شكل الميلين منحوتان من نفس جدار المسجد غير انهما منفصلان عنه وهما علامتان لموضع الهرولة في ممر بطن الوادي بين الصفا والمروة كذا في المغرب **وافعل عليها** اي على المروة **فعلك على الصفا** من استقبال البيت والتكبير والتهليل والدعاء بالحاجة فما هو مسنون حتى لو تركه لا دم عليه **تطوف بينهما** اي الصفا والمروة **سبعة اشواط** هذا اعني السعي بعد طواف القدوم انما هو رخصة لاشتغاله يوم النحر بطواف الفرض والذبح ورمي الجمار والا فالافضل تاخيره الى ما بعد طواف الفرض لانه واجب فيجعل تابعا للفرض اولى كذا في التحفة وغيرها **تبدأ** بالشوط الاول من هذه السبعة **بالصفا** لقوله صلى الله عليه وسلم ابدؤا بما بدأ الله به اخرجه النسائي وغيره حتى لو بدأ بالمروة لم يعتبر ذلك الشوط الى الصفا لان ترك الواجب لا يثبت ما تثبت هذا اقتضاه لانه وهو مما يثبت بالاحاد فكذا اشتراطه **وتختم بالمروة** قال في الذخيرة لا خلاف بين الاصحاب ان الذهاب من الصفا الى المروة شوط واما الرجوع

منها انه هل هو شوط اخر والاصح انه شوط اخر اشار محمد في الاصل الى انه شوط اخر وكان الطحاوي لا يعتبر شوطا
اخر والاصح انه شوط اخر انتهى وهو ظاهر المذهب وقوله لا يعتبره شوطا اخر يحتمل بل شرطا لتحصيل
الثاني اولانه عنده من الصفا الى الصفا جعل بعضه قياسا على الطواف وبه صرح الشارح تبعا
للاسبيجابي وعبرت لعدم بعض المتاخرين لتعيين الاحتمال الاول ولا دليل عليه وقد استدلوا لقول
الطحاوي بقول جابر فلما كان اخر طوافه على المروة قال لو استقبلت من امري ما استدبرت وبانه يلزم
على قوله ان تكون الاشواط اربعة عشر وقد انتقضت رواية نسكه عليه الصلاة والسلام بانه انما طاف سبعا
واجيب عن الاول بانه على الاحتمال الاول لا شك انه بالمروة ورجوعه عنها الى حال سبيله وعلى الثاني
يصح ان يقال عند رجوعه من المروة هذا اخر طوافه بالمروة وان احتاج الى رجوعه الى الصفا
ليتم الشوط وعن الثاني بانه انما يتم شيئا على ان مسمى الشوط شرعا كما زعموا كما ادعى اذ له
ان يقول هذا اعتبار منكم لا اعتبار الشرع وانك الامر اذا لم يثبت عن الشرع تنصيص في مسماه
ان يثبت احتمال انه كما قلتم وكما قلنا وقد رأينا اطلاق الشوط في الطواف على ما هو من المبدأ
الى المبدا شرعا فوجب ان يحمل عليه اطلاقه في السعي كذا في الفتح وانت خبير بانه على قوله تكون الاشواط
اربعة فقط والظاهر ان الاحتمال الاول اقوى اذ الثاني يتوقف على ثبوت انه عليه الصلاة
والسلام عاد بعد ما ختمنا معه بالمروة الى الصفا ولم ينقل واحسن ما استدل به لقول العامة
ان مسمى الشوط لغة يصدق على كل من الذهاب من الصفا الى المروة والرجوع منها الى الصفا لانه
في الاصل مسافة يعدوها الفرس ونحوه مرة واحدة فسبعة اشواط قطع مسافة مقدرة سبع
مرات فاذا قال طاف بين كذا وكذا سبعا صدق بالمتردد من كل من الغايتين الى الاخرى سبعا
بخلاف طاف بكذا فان حقيقته متوقفة على ان يشتمل بالطواف ذلك الشيء فاذا قال طاف به سبعا
كان بتكرير تعميمه بالطواف سبعا فمن هنا افترق الحال بين الطواف بالبيت والسعي والله
الموفق ثم بعد ما يندب له اذا فرغ من السعي ان يدخل المسجد فيصلي ركعتين لانه عليه الصلاة
والسلام فعل كذلك رواه احمد وهي ختم السعي كختم الطواف **ثم** بعد ذلك **اقم بمكة حراما**
اي محرما لانك محرم بالحج فلا تتحلل قبل الاتيان بافعاله وفيه ايماء الى انه لا يجوز له ان يفسخ
الحج بالعمرة واما امره عليه الصلاة والسلام بذلك اصحابه الا من ساق الهدي فمخصوص بهم او
منسوخ **وطف بالبيت كلما بدا** اي ظهر **لك** لانه صلاة كما جاء في السنة وهي خير موضوع فكذا الطواف
الا ان صلاة التطوع للمكي افضل منه بخلاف الغريب لان المكي لا يفوته الامران فعند الاجتماع
الصلاة افضل واما الغريب فيفوته الطواف لا الصلاة كذا في الغاية قال في السراج ونظيره
الغازي في دار الحرب فان التطوع افضل في حقه ان تم غزو والا فالحرب قال في البحر وينبغي
تقييده بزمن الموسم والا فالطواف افضل من الصلاة مطلقا انتهى ولو اقيمت وهو يطوف
او يسعى ترك ذلك وصلى ثم بنى تكميل سكت المصنف عن دخول البيت ولا شك انه مندوب
اذا لم يشتمل على ايذا نفسه او غيره وهذا مع الزحمة قل ما يكون ويندب لداخله ان يقصد مصلاه
عليه الصلاة والسلام فيصلي فيه وكان ابن عمر اذا دخله جعل الباب قبل ظهره ومشى حتى يكون بينه
وبين الجدار الذي هو قبل وجهه ثلاثة اذرع ثم يصلي وينبغي له ان يلزم الادب ما استطاع
ظاهرا وباطنا وان يضع خده على الجدار الذي صلى اليه ويستغفر الله تعالى ويحمده ثم ياتي
الاركان فيحمد الله تعالى ويهلله ويسبحه ويكبره ويسال الله ما شاء مما يليق به ولا يرفع بصره
الى السقف **ثم اخطب قبل يوم التروية بيوم** وهو اليوم السابع من ذي الحجة ويوم التروية

هو الثامن

هو الثامن سمي بذلك لان الناس كانوا يروون من الماء فيه استعدادا للوقوف ولان رويا الخليل عليه
الصلاة والسلام كانت في ليلته وبقي يروي فيه من الراي اي هل هو من الله او لا ولان الامام يروي للناس
مناسكهم فيه وان الناس يروون ظهورهم فيه الى منى قال العسقلاني في شرح البخاري وما
عدا الاول شاذ وعبارته في المغرب تعجب لتعبيبه الثاني حيث قال واصلها الهمز واخذها من
من الرواية خطأ ومن الري منظور فيه **وعلم فيها المناسك** الذي يحتاجون اليها من الاحرام بالحج والخروج
الى منى وهذه اول الخطب والثانية بعرفات والثالثة بمنى وكلها واحدة بعد الزوال والصلاة
يبدا فيها بالتكبير ثم بالتلبية ثم بالتحميد الا الثانية فانها خطبتان قبل الصلاة قال في السراج فلو خطب
قبل الزوال جاز وكره وقال زفر يخطبها متوالية اولها السابع وما قلناه هو المروي عنه
عليه الصلاة والسلام **ثم رح يوم التروية الى منى** فذهب من الحرم على الصحيح من مكة الغالب فيها التذكير
والصرف وقد يكتب بالالف كذا في المغرب ولم يبين خصوص وقت الخروج ايماء الى جوازه
في اي وقت شاء واختلف في المستحب منه والاصح انه بعد طلوع الشمس ليثبت بها عملا بالسنة
ولو تركه جاز واساء وينبغي له ان لا يترك التلبية في الاحوال كلها الا في المسجد الا حال طوافه
ويلبي عند الخروج الى منى ويدعو بما شاء ويندب ان ينزل من النوب من منزل الخيف
ثم رح بعد ذلك **الى عرفات** جمع سمي به كاذرعات ولتنوين مع العلمية اعني العلمية والتانيث
لان تنوين الجمع ولا يصح تقديره لا غيرها لان هذه التاء لا اختصاصها بجمع المؤنث يابى ذلك
وقال ابن مالك اعتبار تا عرفة في منع الصرف اولى من اعتبار نحو عرفة وشبهه لانها
لتانيث معه جميعه لا انها علامة لا تتغير في وصل ولا وقف ومن ثم سميت بذلك لان الخليل
عرف فيها ان الحكم من الله تعالى او لان جبريل عليه الصلاة والسلام عرفه فيها المناسك او لان ادم
وحواء تعارفا ثمة بعد الهبوط او لان الناس يتعارفون فيها كذا في الكشاف **بعد صلاة الفجر**
من يوم **عرفة** بيان للسنة ويندب ان يسير على طريق ضب ملبيا الى ان يدخل عرفات ويعود على
المازمين اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام وقد عهد منا ذلك في العيدين ويقول مع الناس
ركونه يقرب لجبل افضل ويدل وصه او على الطريق مكروه لان ان يعترار بحيرة المقام
مقام خشوع وبحيرة النزول في الطريق تضييق على المارة ويسن للامام ان ينزل
بنمرة لانه نزولها عليه الصلاة والسلام لما لا نزاع فيه **ثم اخطب** كان ينبغي ان يقول خطبتين
بعد الزوال والاذان بين يديه قبل الصلاة يجلس بينهما كما مر واجاب في البحر بانه انما اطلقه
لافادة انها جائزة قبل الزوال ثم قال لما كان الاطلاق منصرفا الى المعهود دل انه اذا صعد
المنبر اذن المؤذن بين يديه واقول لا يخفى ما بين الاول والثاني من التدافع اذ لو
انصرف الى المعهود لما افاد الجواز قبل الزوال ولم يقل يعلم فيها المناسك اعني الوقوف بعرفة
والمزدلفة والافاضة منهما ورمي جمرة العقبة يوم النحر والذبح والحلق او التقصير وطواف
الافاضة استغناء بما مر **ثم صل بعد الزوال الظهر والعصر** لم تذكره بقربه كما في المحيط **باذان**
واحد **واقامتين** لان العصر في غير وقتها المعتاد فافهم لها للاعلام وقوله بعد الزوال يحتمل ان
يكون المراد تعميم بان اخذ بالاشتغال في مقدمات الصلاة من عقيبها خبر وهو ظاهر قول
القدوري واذا زالت الشمس يصلي الامام الخ ويحتمل ان يكون المراد اخره لصدق ما بعد الزوال
عليه وبه صرح قاضي خان في شرح الجامع الصغير في قوله الظهر والعصر ايماء الى انه لا تطوع بينهما
وعلى ذلك اتفقت كلمتهم ومنه سنة الظهر البعدية كذا في الزاد والمحيط وعليه جرى في الكافي

انه باني بها قال في الفتح وهذا ينافي اطلاقهم في التطوع بينهما لانه يقال علي السنة ايضا انتهي وقد يقال الاطلاق تبا
علي اصطلاحهم في تغايرا لماهيتين عرفا واثر الخلاف يظهر فيما لو صلاها فعلي الاول يعيد الاذان للعصر
لا علي الثاني وظاهر الرواية هو الاول وعن محمد انه لا يعيد ويشترط الامام الاعظم او نائبه حتي لو مات
جمع نائبه فان لم يكن سلطان وحدانا والاحرام بالحج حتي لو لم يكن محرما اصلا او كان محرما بالعمرة ولو في الظهر
واحرم بالحج في العصر لا يجمع واطلاقه يفيد انه لا فرق بين ان يوجد قبل الزوال او بعده لكن قبل
الصلاة وهو الاصح وعن رواية لا بد من ان يحرم قبل الزوال وبفوت الشرط يبطل صحة الاولي حتي
لو تبين انه صلاها محدثا اعادهما ويمكن اخذه من قوله صلي الظهر اي وجدها والفاسد عدم والوقت
حتي لو صلي بهم في يوم غيم فتبين ان الظهر قبل الزوال والعصر بعده اعادهما استحسانا وهذا
يوخذ من قوله بعد الزوال والمكان واخذه من سياق الكلام ظاهر والجماعة فلو صلي كل في رحله
ولو الامام الاعظم لا يجمع وعلي هذا يتفرع ما لو احدث الامام في الظهر ثم لم يرجع حتي فرغ
الخليفة من العصر لا يجمع ولو نفروا بعد شروعه جاز ما خلفوا فيما لو نفروا قبله قال الشارح
ووجه الجواز علي قولهما الضرورة اذ لا يقدر ان يجعل غيره مقتديا به وجزم في البحر بعدم
اشتراط الجماعة حتي لو لحق الناس فزع بعرفات فصلي الامام وحده الصلاتين جاز اجماعا
علي الصحيح كما في الاختيار لما في المنافاة والجوهرة والمجمع من اشتراط الجماعة ضعيف انتهي وانت
فيه نظر فقد نقل غير واحد اشتراط الجماعة علي قول الامام قال الاسبيجابي وهو الصحيح
واما مسألة الفزع فيتعين تسليمها انما جاز له الجمع ضرورة كما علل به الشارح فيما اذا انفردوا الا ان
الجماعة غير شرط هذا كله قول الامام وقالا لا يشترط الاحرام في حق العصر ثم رح الي الموقف
وقف راكبا او راجلا والاول افضل اي ان امكن افضل بقرب الجبل الذي في وسط عرفات يقال له جبل الرحمة
ويقال له الال كهلال واما صعوده كما يفعله العوام فلم يذكر احد ممن يقتدي به فيه فضيلة
بل حكمه حكم سائر اراضي عرفات وادعي الطبري والماوردي انه مستحب ورده النووي بانه
لا اصل له لانه لم يرد فيه خبر صحيح ولا ضعيف وعرفات كلها موقف بكسر القاف اي موضع
وقوف الا بطن عرنة بفتح الراء وضمها واد بحذاء عرفات وبتصغيرها سميت عرينة التي ينسب
اليها العرنيون لحديث البخاري عرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة والمزدلفة
كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر وشعاب مكة كلها منحر حامدا مكبرا مهللا ملبيا بما عنه
لعدا خري داعيا بحاجته وهذه احوال مترادفة وذو الحال هو المستكن في وقف وهو
الاظهر وكونها متداخلة بان تكون الثانية حالا من المستكن في الحال الاولي والثالثة
من المستكن في الثانية وعلي هذا يقيم بعد لا يخفي اذ لا يتصف بكونه مكبرا الا بعد التداخ
من اتصافه بالحمد فتامله وقد صح انه ملبيه الصلاة والسلام كان يجتهد في الدعاء في هذا الموقف
واعلم ان مواضع استجابة الدعاء اي كثرة رجاء استجابته حصروها في خمسة عشر موضعا
جمعتها في قولي دعا البرايا يستجاب بكعبة ، وملتزم والموقفين كذا الحجر
طواف وسعي مروتين وزمزم مقام وميزاب جمارك تعتبر
والمراد بالموقفين عرفة والمشعر الحرام تتميم ظاهر قوله صلي الله عليه وسلم من حج ولم
يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته امه رواه البخاري وقوله كما في مسلم الاسلام
يهدم ما كان قبله والهجرة تهدم ما كان قبلها والحج يهدم ما كان قبله يقتضي ان الحج يكفر الصغاير
والكباير ولو من حقوق العباد وقد التزموا ذلك في الحرب فقالوا لو قتل واخذ المال ثم حرره

بدارن

بدارن ثم اسلم لم يواخذ بشي من ذلك لكن قال الاكمل في شرح المشارق ان الهجرة والحج لا يكفران المظالم ولا يقطع
فيهما بمحو الكباير وانما يكفران الصغاير وذكرهما انما كان للتاكيد الذي ليس من حقوق العباد وانما
كان لا سلام من اهل الذمة وحينئذ لا يشك ان ذكرهما كان للتاكيد انتهي وقال عياض اجمع اهل السنة
ان الكباير لا يكفرها الا التوبة ولا نعلم قائلا بسقوط الدين عنه به سوا كان حقا للعبد او لله تعالي كدين
الصلاة والصوم والزكاة نعم اثم المطل وتاخير الصلاة ونحوها يسقط عنه وهذا معني التكفير
علي القول به والله اعلم ثم رح الي مزدلفة مسرعا ان وجدت فرجة ويندب ان يدخلها ماشيا حامدا
مكبرا مهللا ملبيا والمزدلفة من الازدلاف وهو الاجتماع سميت بذلك لاجتماع الناس او الاقتراب فيها الي الله او لاقترابه
الشمس من منى بعد الغروب اي غيبته حتي لو مكث بعد ما افاض الامام كثيرا بلا عذر
اسا ولو ابطا الامام ولم يفض حتي ظهر الليل افاضوا لانه اخطا السنة فتقيد بما بعد الغروب لانه
لو دفع قبله فان جاوز حدود عرفة لزمه دم الا ان يعود قبله ويدفع بعده فيسقط عنه
خلافا لزفر وهو احدي الروايتين عن الامام بخلاف ما لو عاد بعده وانزل ندبا بقرب جبل
قزح الاصح انه بيانية اذ هو علم علي الجبل من قزح الشي ارتفع ولم يصرف للعلمية والظاهر انه
فيه ويسمي المشعر الحرام علي الاصح كما في الكشاف وفي المطالع انه موقف قريش في الجاهلية اذا كانت
لا تقف بعرفة وينبغي ان ينزل عن يمين الطريق او يساره وصل بالناس العشائين اي المغرب
والعشا باذان واحد واقامة واحدة وقال زفر باذان واقامتين قياسا علي الجمع الاول وبه اختاره الطحاوي
قلنا قد ثبت انه صلي الله عليه وسلم فعل كذلك كما في مسلم ولان تقديم العصر معتد علي وقتها المعهود
فاحتيج الي الاقامة والمغرب والعشا وقتها وحده فلهذا انه يتوقف في المغرب الا وانه القضا
كما في السراج وبه اندفع ما في البحر من ان المغرب تقع قضا وقوله بالناس بيان لكونها بجماعة
لكنها ليست بشرط بل سنة ولو صلي قبل ان يحط رحله قال الامام الحجوبي وكذا الاظهار والاحرام
اولي وينبغي اشتراط الاحرام لكونه في المغرب موربا واشار بقوله فاقام الي انه لا يتطوع
بينهما ولو سنة موكدة في الاصح فلو فعل اعاد الاقامة وقابل الاصح انه لا يعيدها ولو في
بالراتبة علي وزان ما مر في الجمع الاول هذا وينبغي له احيا هذه الليلة لجمعه لشرف الزمان
والمكان وقد وقع السوال في تشريفها علي ليلة الجمعة وكنت ممن مال الي ذلك ثم رايت في الجوهرة
انها افضل ليالي السنة ولم يجز المغرب اي لم تحل في الطريق لقوله صلي الله عليه وسلم لاسامة
حين قال وقد كانوا في الطريق الصلاة يا رسول الله الصلاة امامك اي وقتها او مكانها حكاه
الشارح وكلامه يعطي ان المراد وقت جوازها وفيه ايما الي انها لا تحل في عرفات بالاولي والي
ان العشا لا يجوز ايضا اما الحكم بالصحة موقوف ان اعادتها في المزدلفة قبل طلوع الفجر
كانت هي المفترضة وانقلبت الاولي نفلا والا جازت وكذا العشا وهذا التفصيل ثابت ايضا
فيما لو قدم العشا علي المغرب بالمزدلفة هذا اذا لم يخف طلوع الفجر في الطريق فان خاف صلاهما
قال في البحر وتعبيره بعدم الجواز يوهم عدم الصحة فلو عبروا بعدم الحل لزال الاشتباه واقول
اي يتوهم عدم الصحة للصلاة بعد دخول وقتها ثم صل الفجر بغلس متعلق بصل الصلاة اول الوقت
اذ الغلس ظلمة اخر الليل وقف بالمزدلفة علي جبل قزح ان تيسر والا فبالقرب منه واشار الي ابتدا
وقته بعد الطلوع وينتهي بطلوع الشمس فلو وقف قبل الصلاة صح وكذا لو مر بجزء من اجزائها فيه
ولو تركه بعذر زحمة ونحوها فلا شي عليه مكبرا مهللا ملبيا مصليا علي المختار صلي الله عليه وسلم داعيا
ربك بحاجتك وهي اي المزدلفة موقف الا بطن محسر استثنا منقطع لبطن عرنة لانه واد بين محسر

بضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين المشددة سمي بذلك لانه فيل اصحاب الفيل حسر هناك وعيي منها كما قال
الازرقي وفي البدائع من انه لو وقف به او ببطن عرنة جاز مع الكراهة مخالف للمشهور من كلامهم
والذي يقتضيه كلامهم عدم الاجزاء كذا في الفتح ثم رح الى منى بعدما اسفر الصبح جدا بحيث لم
يبق الى الطلوع الا مقدار ركعتين كما في المحيط وغيره وينبغي الاكثار من الذكر والصلاة والدعاء ذاهبا
فاذا بلغ وادي محسر اسرع بالسير ان المشي قدر رمية حجر اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام
فارم جمرة العقبة سميت بذلك لتجمع ما هنالك من الحصا من تجمر القوم اذا اجتمعوا وقيل الجمار
وهي الصغار من الاحجار جمع جمرة وبها سموا المواضع التي ترمى جمارا وجمرات لما بينهما من
الملابسة ووقته المسنون بعد الطلوع وينتهي ذلك الى الزوال ومنه الى الغروب مباح ومنه
الى الطلوع الفجر او قبله مكروه كذا في المحيط من بطن الوادي بيان للسنة حتى لو رماها
من فوق العقبة اجزاه مع كراهة التنزيه بسبع حصيات نفي للاقل حتى لو رماها زاد لم يضره
كما في المحيط وان كان خلاف السنة واراد سبع رميات لها فلو رماها دفعة واحدة كان عن واحد
ويندب غسلها واخذها من قارعة الطريق وفي مناسك الحصيري جرى التوارث بحمل الحصى
من جبل على الطريق فيحمل منه سبعين حصاة لكن المذكور في مناسك الكرماني انه يرفع سبع
حصيات وقال نرم بسبعين حصاة وليس مذهبنا كذا في الدراية ولو اخذها من جمار رميت
منها جاز واسا وكذا الرمي بالنجس كذا في المحيط كما في الفتح من ان اخذها من المرمى انما
هو مكروه فيه نظر ويكره ايضا ان يكسر من حجر سبعين حصاة وينبغي كون الحصاة
الى انه يجوز بكل ما كان من اجزاء الارض كالطين والنورة والكحل والزرنيخ وكف من تراب
وظاهر الاطلاق يفيد جوازه بالياقوت والعنبر والزبرجد وفيها خلاف منعه الشارحون
وعللوه بناء على اشتراط الاستهانة بالمرمي واجازه بعضهم بناء على نفي ذلك الاشتراط
وممن ذكر جوازه الفارسي في مناسكه كذا في الفتح وهذا يفيد ترجيح اعتبار الشرط
المذكور ويقتضي كلام الشارح تبعا للهداية عدم اعتباره حيث جزما بجوازه
بالاحجار النفيسة بخلاف الخشب والعنبر واللؤلؤ يعني كباره لانها ليست من
اجزاء الارض واما الذهب والفضة فنثار وليس برمي كحصى الخذف اي مثل حصى الخذف
بالمعجمتين وهو الرمي بالاصابع واختلف في كيفيته فقيل بان يحلق سبابته ويضعها
على مفصل ابهامه ولا يخفى عسره خصوصا مع الزحمة والاصح انه ياخذها بطرف
ابهامه وسبابته وهذا الخلاف في الاولوية لا في اصل الجواز حتى لو رمى على اي حال
جاز بعد ان لا يكون وضعا لانه ليس رميا وقدر الحصاة مقدار الحمصة او النواة او الانملة
اقوال وهذا بيان المندوب اما الجواز فيكون ولو بالاكبر لكن مع الكراهة ومقدار الرمي
المسنون ان يكون بين موضع الرامي وموضع السقوط خمسة اذرع كما رواه الحسن عن الامام
ولو وقعت على ظهر رجل او محمل وثبتت عليه حتى طرحها الحامل اعادها الا ان وقعت بنفسها عند
الجمرة وكبر بكل حصاة اي معها قائلا للمعاحة يعني قل الله اكبر ولو هلل او سبح اجزاه وظاهر
الروايات انه يقتصر على التكبير وعن الحسن انه يزيد رغما للشيطان وحزبه وقال بعضهم
اللهم اجعل حجي مبرورا وسعيي مشكورا وذنبي مغفورا وقد جمع في النهاية بين الكل ولم يذكر الدعاء لانه
لا يقف على ما سياتي واقطع التلبية باولها لخبر الشيخين لم يزل صلى الله عليه وسلم يلبي حتى
رمى جمرة العقبة اطلقه فشمل المفرد والقارن والمتمتع ايضا ولو زار البيت قبل الرمي والحلق

والذبح

والذبح قطع التلبية في قول الامام وظاهر الرواية عن الثاني ولو حلق قبل الرمي قطعها اتفاقا
ولو ذبح قبل الرمي وهو متمتع او قارن قطعها في قول الامام لا ان كان مفردا كذا في البدائع
قيد بالمحرم بالحج لان المعتمر يقطعها اذا استلم الحجر ويكون مدركا لا ان فاتت الحج يقطعها حين
ياخذ في الطواف والمحصر اذا ذبح هديه والقارن حين ياخذ في الطواف الثاني ثم اذبح
هذا الامر للندب لان الكلام في المفرد ولا ذبح عليه انما هو على القارن والمتمتع وقد ثبت في حديث
جابر انه صلى الله عليه وسلم نحر بيده ثلاثا وستين بدنة وامر عليا بذبح ما بقي واشركه
في هديه وانما اقتصر على ذلك لان مدة عمره كانت اذ ذاك تبلغ هذا العدد فجعل عن
كل سنة بدنة قاله ابن حبان ثم بعد ذلك احلق جميع راسك وهذا بيان للسنة اما الواجب
فالربع قال الكرماني بفتح الكاف وكسرها في القاموس وانكر شارح البخاري في الفتح
من نقله عن ابن خلكان بفتح الراء ايضا ولو حلق او قصر اقل من النصف اجزاه ولو بشعر
واراد به ازالة الشعر فافاد انه لو ازاله بالنورة او الاحراق او النتف كفاه الا انه
خلاف السنة ثم الازالة فرع وجود ما يزال فلو لم يكن ثمة شيء وجب امرار الموسى
على راسه ان امكن هو المختار وان كان بها قروح ولا يمكن التقصير ايضا
سقط عنه الواجب وحل كالحالق ولو لم يجد الة او من يحلقه لم يكن عذرا فلا يجزيه
الا الحلق او التقصير لان اصابة الالة والعامل مرجو في كل وقت بخلاف من به الخروج
القروح او قصر وهو ان ياخذ الرجل او المراة من رؤوس شعر ربع الراس مقدار
الانملة كذا في الشرح اي ياخذ من كل شعرة هذا المقدار كما في المحيط وفي البدائع
قالوا يجب ان يزيد في التقصير على قدر الانملة حتى يستوفي قدرها من كل شعرة
لان اطراف الشعر غير متساوية عادة واستحسنه الحلبي في مناسكه وهذا
بيان الواجب ومن فسره كصاحب الهداية بان ياخذ من رؤوس شعره مقدار
الانملة اراد به المسنون ثم هذا التخيير فرع امكانهما فلو لم يمكن من رؤوس
شعره مقدار الانملة اراد به المسنون ثم هذا التخيير فرع امكانهما فلو لم يمكن الا احدهما
تعين والحلق احب من التقصير لانه عليه الصلاة والسلام دعا للمحلقين بالرحمة
ثلاثا ثم للمقصرين في الرابعة قال والمقصرين والاطلاق يفيد ان حلق النصف اولى من
التقصير ولم ار ما حلق الربع فقط فينبغي ان يكون التقصير مثله اولى لما
من انه سنة وفي التقصير لا اساءة قالوا ويندب البداءة بيمين الحالق لا المحلوق
الا ان ما في الصحيحين يفيد العكس وهو انه صلى الله عليه وسلم قال للحلاق خذ
واشار الى الجانب الايمن ثم الايسر ثم جعل يعطيه الناس قال في الفتح وهو
الصواب وان كان خلاف المذهب انتهى اقول ويؤيده ما في الملتقط عن الامام
حلقت راسي بمكة فخطاني الحلاق من ثلاثة اشياء لما ان جلست قال استقبل القبلة وناولته
الجانب الايسر فقال ابدا بالايمن فلما اردت ان اذهب قال ادفن شعرك فرجعت ودفنته
انتهى ويندب ايضا الدعاء عند الحلق وبعد الفراغ مع التكبير وقص اظفاره وشواربه
بعده ولو اخذ شيئا من لحيته مع الحلق عندنا لا هذا في غير المحصر اما المحصر فلا حلق
عليه اي واجب وحل لك غير النساء من الطيب والصيد ولبس الثياب لحديث الدارقطني
اذا رميتم وذبحتم فقد حل لكم كل شيء الا النساء والطيب بخلاف وطي النساء وما كان من دواعيه

كالقبلة والمس الا انه في الخانية رجح عدم حل الطيب ايضا لانه من دواعي الجماع وجزم في البحر بضعفه
لما سمع ابو الليث النص بعد وضعفه لا يخفى **ثم رح الى مكة يوم النحر** بيان لاول وقت طواف
الركن ويمتد الى اخر العمر وقوله **او غدا او بعده** بيان لوقته الواجب يعني ايام النحر فلو اخره
عنها لزمه دم عند الامام وافضلها اولها وقد ثبت انه صلى الله عليه وسلم طاف يوم النحر بعد
الزوال **فطف للركن** ويسمى ايضا طواف الافاضة والزيارة ويوم النحر **سبعة اشواط** هذا
ظاهر في ان الكل ركن وقيل المراد اربعة منها وقد مر انه الاصح ويجب ان يكون فاعلها
ماشيا فلو طاف زاحفا ستا فيه فقط او محمولا او راكبا فسعى لذلك لزمه دم ولو نذره
كذلك فاداه كما نذر قيل لا شيء عليه لانه اداه كما التزمه ثم هل يخرج الحامل عن طواف عليه
قيل نعم وجزم به في الفتح وغيره وقيل لا والخلاف مقيد بان لا يقصد حمل المحمول فان
قصده لم يقع عن نفسه فيما يظهر لان نية الطواف الواقع في نسكه ليست شرطا بل الشرط
ان لا ينوي شيئا اخر ولذا لو طاف هاربا من عدو او طالبا لغريم والحاصل ان كل
من طاف طوافا في وقته وقع عنه بعد ان ينوي اصل الطواف نواه بعينه او لا او نوى
طوافا اخر لان النية تعتبر في الاحرام لانه عقد على الاداء فلا تعتبر في الاداء فلو قدم
معتمر وطاف وقع عن العمرة او مفرد قبل النحر يقع القدوم والثاني عن القدوم وبعده
عن الزيارة وان نوى نذرا او لو بعدما حل النفر وقع عن الصدر ولو نواه تطوعا فلا يجب
ايضا ان يكون على طهارة قال ابن شجاع هي سنة وان يكون مستور العورة فلو طاف
وقد انكشف منه قدر ما لا تجوز الصلاة معه وجبت اعادته ما دام بمكة فان رجع لزمه
دم ولو طاف وعليه نجاسة ما لحقه كره فقط وصرح الاسبيجابي بانه مسيء والفرق
بينه وبين كشف العورة ان النجاسة لم يمنع منها لمعنى يختص بالطواف نفسه
بل لخوف تلويث المسجد بخلاف الكشف بدليل النهي عن طواف العريان فاورث
نقصا فيه **بلا رمل** في هذا الطواف **وبلا سعي** بعده **ان قدمتهما** في طواف القدوم **والا فعلا**
فيه كان ينبغي ان يقول فعلهما ليتناسق مع ما قبله من الاولين وانما لم يفعلا في
هذا الطواف ايضا لان تكرارهما لم يشرع وقد مر ان الافضل تاخيرهما الى هذا
الطواف **وحل له النساء** بالحلق السابق لا بالطواف بدليل انه لو طاف قبل ان يحلق
لا يحل حتى يحلق الا ان الحلق ما اخر عمله الى ما بعد الطواف كالطلاق الرجعي **وكره تاخيره**
ما حرمه اي طواف الركن **عن ايام النحر** ولياليها نبه بذلك على ان ايقاعه فيها انما هو واجب
فقط والا لكان حرما وفيه رد لما ذكره القدوري من ان اخره ايام التشريق وظاهر
ان الكراهة انما هي لتفويته الواجب فاذا منع منه كالحائض الى ان تكون فرغت هذا
قال في المحيط لو طهرت في اخر ايام التشريق فان امكنها الطواف اربعة اشواط قبل
الغروب فلم تفعل لزمها دم والا لا **ثم رح الى منى** فبت بها للرمي ويكره ان يبيت
بمكة او في الطريق **فارم الجمار الثلاث في ثاني النحر بعد الزوال** بيان لاول وقته
وهذا هو المشهور عن الامام وعنه انه واجب فقط حتى لو رمى قبله اجزأه والمروي من فعله عليه
الصلاة والسلام لبيان الافضل والظاهر الاول واخره عند طلوع الشمس من الغد فلو رمى
ليلا صح وكره كما في المحيط وفيه لو اخر الجمار كلها الى اليوم الرابع رماها على الترتيب لان
ايام التشريق سقطت تقضى رمية وعليه دم واحد اتفاقا **بادئا بما** اي بالجمرة التي **تلي المسجد**

اي مسجد الخيف

اي مسجد الخيف **ثم بما** اي بالجمرة التي **تليها** وهي الوسطى **ثم بجمرة العقبة** بذلك جاءت الاخبار وكلامه
ظاهر في ترتيب الثانية على الاولى والثالثة على الثانية وهل هو متعين او مسنون لا دلالة
في كلامه عليه وعبارته في المجمع تشعر بتعينه فانه قال ويسقط الترتيب وصرح في المناسك
بانه سنة حتى لو بدا في الثاني بجمرة العقبة ثم بالوسطى ثم بالتي تلي المسجد فان اعاد على الوسطى
ثم على العقبة في يومه فحسن وان لم يعد اجزأه وفي المحيط لو رمى كل جمرة بثلاث اتم الاولى باربع
ثم اعاد الوسطى بسبع ثم العقبة كذلك ولو كل واحدة باربع اتم كل واحدة بثلاث ثلاث ولا يعيد
لان للاكثر حكم الكل فكانه رمى الثانية والثالثة بعد الاولى وان استقبل فيها فهو افضل
وعن محمد لو رمى الجمار الثلاث فاذا في يده اربع حصيات لا يدري من ايتهن يرمي بهن
على الاول ويستقبل الباقين لاحتمال انها من الاولى فلم يجز رمي الاخريين ولو كن
ثلاثا اعاد على كل جمرة واحدة ولو كانت حصاة او حصاتين اعاد على كل واحدة واحدة
ويجزيه لان رمي كل واحدة بالاكثر انتهى قال في الفتح وهذا صريح في الخلاف زاد في
البحر وفي اختيار السنية واقول هذا يشهد بل في اختيار التعيين نعم قال في الفتح
الذي يقع عندي استنان الترتيب لا تعينه بخلاف تعيين الايام للرمي والعرف
لا يخفى على محصل **وقف عند** تمام **كل رمي بعده رمي** قدر قراءة سورة البقرة **داعيا** مثنيا
وظاهر الرواية انه يجعل باطن كفيه في هذا الدعاء نحو القبلة كما في السراج وقال ابن ابان
يرفع يديه حذاء منكبيه كما في سائر الادعية واقتصر عليه في البحر **ثم ارم غدا كذلك**
يعني كما رميت في اليوم الاول **ثم بعده كذلك ان مكثت** اي طلوع فجر الرابع في الظاهر عن الامام
وعنه الى الغروب من اليوم الثالث وفيه ايماء الى تخييره بعد المكث وعدمه والاول
افضل اقتداء به عليه الصلاة والسلام لقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه فالتخيير
بين الفاضل والافضل كالمسافر في رمضان حيث خير بين الصوم والفطر
والاول افضل اي لم يضره اتفاقا وقوله لمن اتقى متعلق بما قبل على الاعتبار الحاصل
المعنى اي هذا التخيير ونفي الاثم عنهما للمتقي لئلا يقع في قلبه ان احدهما يوجب اثما
فيما لم يقدم عليه **ولو رميت في اليوم الرابع قبل الزوال صح** عند الامام استحسانا وقالا
لا يصح اعتبارا بسائر الايام ومذهبه مروي عن ابن عباس كما اخرجه البيهقي والكلام
في افضلية الرمي بعد الزوال وما في المحيط من كراهته قبله على قوله ينبغي ان يراد بها
التنزيهية **وكل رمي بعده رمي** كالاول والوسطى في الايام الثلاثة **فارمه** حال كونك
ماشيا والا اي وان لم يكن بعده رمي كجمرة العقبة والاخيرة من الثلاثة ايام **فارمه** حال
كونك **راكبا** بيان للافضل كما رواه ابراهيم ابن الجراح عن الثاني والحكاية بعد مشهورة
اختاره المصنف تبعا لصاحب الهداية واختلف النقل عن الامام ومحمد ففي الخانية
انه راكبا افضل مطلقا وفي الظهيرية بعدما حكى انه ماشيا افضل وذكر عن الثاني
لكن الثابت عنه عليه الصلاة والسلام انما هو الرمي راكبا وكان الثاني حمله انه انما ركب ليظهر
فعله فيقتدى به **وكره ان تقدم ثقلك** بفتح المثلثة والقاف متاع المسافر وحشمه
والجمع اثقال وبكسر الثاء وبتحريك القاف مصدر وسكونها واحد الاثقال **الى مكة وتقيم بمنى**
للرمي لانه يشغل قلبه عن العبادة وقد كان عمر يمنع منه ويؤدب عليه وهذا يؤذن بانها
تحريمية اذ لا يؤدب على التنزيه لما في البحر من ان الظاهر انها تنزيهية فيه نظر وعلم من كلامه

ان الذهاب الى عرفات وتركها بمكة مكروه بالاولى لان شغل القلب ثمة اشد كراهة من غيره وظاهره انه
اذا امن عليها فلا كراهة لانتفاء الشغل **ثم رح الى المحصب** بضم الميم وفتح المهملتين موضع ذو حصب
بين مكة ومنى وليس المقابر منه فانزل به لانه صلى الله عليه وسلم نزل به قصدا لا اتفاقا على الاصح
وذلك ان الكفار كانوا تحالفوا فيه على اضراره عليه الصلاة والسلام فلما اجلاهم الله تعالى واعز الاسلام
نزل عليه الصلاة والسلام اراءة للطيف صنع الله به وتذكيرا لنعمته فصار سنة كالرمل
فيصير مسيئا بتركها بلا عذر وادناها ان يقيم فيه ساعة وكمالها ان يصلي فيه الظهر
والعصر والمغرب والعشاء ويهجع هجعة ثم يدخل مكة قال في البحر وعبارته في المجمع ثم
ينزل اذا نزل بالمحصب اولى لان الرواح اليه لا يستلزم النزول فيه ولا يخفى ان المعتبر
في هذا الباب استعمال الرواح الى الشيء لمعنى النزول فيه وسنة ثم رح الى منى ثم الى عرفات
وطف الان فصحة اي اذا رحت اليه وذلك **للصدر** بفتحتين لانه الرجوع عن افعال
الحج ويقال طواف الوداع والافاضة واخر عهد بالبيت والواجب وعن الثاني داب زيارة
انه الرجوع الى الوطن واثر الخلاف يظهر فيما لو ارتد ثم اقام بمكة لها جزء لا يعيده عندنا
خلافا لهم بعمر يندب له الاعادة واول وقته بعد طواف الزيارة اذا كان على عزم السفر
حتى لو طاف كذلك ثم اطال الاقامة بمكة ولم يتخذها دارا جاز الزيارة اذا كان على عزم
السفر حتى لو طاف لذلك ثم اطال الاقامة بمكة ولم يتخذها دارا جاز طوافه ولا اخر له
ولو نفر ولم يطفه وجب عليه ما لم يجاوز الميقات الرجوع ليطوف فان جاوزه خير
بين اراقة الدم والرجوع باحرام جديد بعمرة مبتديا بطوافها ثم بالصدر ولا شيء عليه
لتاخيره والاول اولى تيسيرا عليه ونفعا للفقراء **سبعة اشواط** بيان لكميته والركن
منه اكثرها والظاهر ان ما مر من الخلاف في معنى الاكثر ياتي هنا لعدم تغير
الحال في ان الباقي من طواف الركن يجبر بالدم وفي هذا بالصدقة كذا في المحيط ويصلي
بعده ركعتين لم يذكرهما اكتفاء بما مر **وهو** اي الصدر **واجب** لقوله صلى الله عليه
وسلم لا ينفر احدكم حتى يكون اخر عهده بالبيت رواه مسلم وغيره وفي رواية
الا انه خفف عن المراة الحائض متفق عليه ولم يقيده بالمحرم بالحج ولا بد منه ليفيد
ليفيد ان المعتمر ليس عليه طواف صدر وكذا فائت الحج لاستحقاق العود
النبي لان الكلام فيه **الا على اهل مكة** ومن هو في حكمهم ممن كان داخل المواقيت وكذا
الافاقي الذي اتخذ مكة دارا بعد ان استوطنها حتى لو لم يستوطنها واقام بها سنين
لم يسقط وقيده في البدائع بان ينويها قبل ان يحل النفر الاول اما اذا نواها
بعد لم يسقط عنه في قول الامام خلافا للثاني لانه نواها في الاول قبل الوجوب
وفي الثاني بعده والمنفي عنهم انما هو وجوبه لا ندبه وقد قال الثاني احب الي
ان يطوف المكي طواف الصدر لانه وضع لختم افعال الحج وهذا المعنى موجود
في حقهم وكذا لا يجب على حائض ونفساء **ثم** بعد ذلك **اشرب من ماء زمزم** قائما
مستقبل القبلة متنفسا فيه مرارا صابا منه على جسدك وهي مشتقة من
الزمزمة التي هي الكثرة يعقب في الارض كما اخرجه الفاكهي عن مجاهد باسناد
صحيح وقيل غير ذلك **والتزم الملتزم** وهو ما بين الباب والحجر والالتزام ان يلزق
وجهه وصدره به ثم قيل انه يبدا به والاصح ما هنا **وتشبث** اي تعلق **بالاستار** اي استار

البيت

البيت الشريف ان كانت قريبة بحيث ينالها والا وضع يديه على راسه مبسوطتين على الجدار
قائمتين **والتصق بالجدار** مجتهدا في البكاء والتضرع مع مزيد الخشوع والخضوع على الفراق
ناظرا اليه بعينيه تلافيا ثنيه لم يذكر تقبيل العتبة قبل الشرب كما في الفتح
ولا الاستقاء بنفسه ولا رجوع القهقرى كما في المجمع لما قيل من انه لم يثبت شيء
من ذلك من فعله عليه الصلاة والسلام واما الالتزام والتشبث فحاصلها حديثان فيه
ضعيفان خاتمة تكره المجاورة بمكة عند الامام خلافا لهما وبقوله قال الخائفون
المحتاطون من العلماء كما في الاحياء قال ولا يظن ان كراهة هذا القيام يناقض فضل البقعة
لان هذه الكراهة علتها ضعف الخلق وقصورهم عن القيام بحق الموضع قال في الفتح
وعلى هذا فيجب كون الجوار في المدينة المشرفة كذلك يعني مكروها عنده فان تضاعف
السيئات او تعاظمها ان فقد فيها فمخافة السآمة وقلة الادب المفضي الى الاخلال
الواجب التوقير والاجلال قائم **تكميل** في زيارة قبر المصطفى صلى الله عليه وسلم قال
مشايخنا هي من افضل المندوبات وفي مناسك الفارسي وشرح المختار انها
قريبة من الوجوب لمن له سعة وكفاك داعيا اليها ما رواه البزار مرفوعا من زار قبري
وجبت له شفاعتي ثم ان كان الحج فرضا فالاحسن ان يبدا به ثم يثني بالزيارة وان كان نفلا
كان بالخيار ثم اذا نوى زيارة القبر فلينو معه زيارة المسجد قال في الفتح والاولى
فيما يقع عند عبد الضعيف تجريد النية لزيارة القبر وينبغي له الاكثار من الصلاة عليه صلى الله
عليه وسلم مدة الطريق ويندب الغسل [illegible] ان يغتسل قبل ان يدخلها ويلبس
احسن ثيابه والجديد افضل وما يفعله بعض الناس من النزول بالقرب من المدينة
والمشي الى ان يدخلها فحسن وكل ما كان ادخل في الادب والاجلال كان احسن وبعض
الاكابر يكشف راسه عند دخولها ولا باس باخراج ماء زمزم ولا تراب الحرم
واحجاره وشيء مما يجعل من اوعية الماء المعروفة بالبطحا بشرط اما تراب البيت
المكرم فان كان يسيرا للتبرك بحيث لا يفوت به عمارته جاز والا لا لانه تخريب كذا
في الظهيرية قال ابن وهبان والصواب المنع منه مطلقا لئلا يتسلط الجهال
فيفضي الى الخراب والعياذ بالله تعالى اذ القليل من الكثير كثير وتم كلام في جواز نقل
التراب المختلط منه ولا يجوز اخذ شيء من طيبه مطلقا فان اراد التبرك اتى بطيب
واخذه واما نقل الكسوة فان كان الحكم لها بطريق شرعي بان اشتراها من الامام او نائبه
يجوز وللمشتري حينئذ لبسها ولو جنبا او حائضا وان كان اشتراها من بني شيبة
او قطعها فلا يجوز وعليه ردها هذا ويندب له زيارة الاماكن المشهورة بمكة كمولده وبيت
خديجة الذي سكنه عليه الصلاة والسلام وفيه ولدت اولاده صلى الله عليه وسلم وفيه توفيت
ولم يزل عليه الصلاة والسلام فيه الى ان هاجر والغار الذي كان يتعبد فيه بحرا والذي في جبل ثور
المشار اليه بقوله تعالى اذ هما في الغار كذا في السراج **فصل** حاصله مسائل تنشا من
افعال الحج من عوارض خارجة **من لم يدخل مكة** بعد ما احرم من الميقات **ووقف بعرفة سقط
عنه طلب القدوم** لانه شرع على وجه يترتب عليه افعال الحج فلا يكون الاتيان به على غير ذلك
الوجه سنة كذا في الهداية قيل لان طواف الزيارة يغني عنه وفي كل منهما نظر اما الاول فمنقوض
بالاربع قبل الظهر والطواف بانها في قوة الواجب ولا يخفى ضعفه واما الثاني فلانه منتقض

انه اكرا هذا عليه في ذلك وهو ممنوع بل هو نسي كما قال بعضهم نعم لا دم عليه وعبارته اصله ولم يطف
للقدوم من لم يدخل مكة ووقف بعرفة اولى كما لا يخفى **ومن وقف بعرفة** ساعة زمانية ولو مارا بها
مسرعا كان المشي السريع لا يخلو عن قليل وقوف على ما قدر فيه **من الزوال** اي من زوال
اليوم يوم عرفة **الى فجر** يوم **النحر فقد تم حجه** عدل عن قوله صح اقتداء بالسنة وهي ما صححه
الحاكم من قوله صلى الله عليه وسلم الحج عرفة فمن وقف بعرفة ساعة من ليل او نهار فقد تم حجه وقد
صح انه صلى الله عليه وسلم وقف بعد الزوال فبين اوله بفعله واخره بقوله والمراد بالتمام هو امن
الفساد لما مر من استمراره الى الغروب واجب وانه قد بقي عليه الركن الثاني وهو طواف
الزيارة **ولو كان جاهلا او نائما او مغمى عليه** لان الوقوف ليس بعبادة مقصودة بل ركن لها
بدليل انه لا يتنفل به فاغنى وجود النية على العقد عن وجودها فيه بخلاف الطواف فانه
عبادة مستقلة ولذا يتنفل به فاشترط فيه اصل النية ولان الوقوف يؤدي في احرام
مطلق فاغنت النية عند العقد على الاداء عنها فيه بخلاف الطواف يؤدي بعد التحلل من
الاحرام بالحلق فلا تغني وجود نية الاحرام عنها فيه وهذا الثاني لا يأتي في طواف الزيارة
في العمرة والاول يعمها لكن يرد على الاول القران في الصلاة فانها عبادة مستقلة ومع ذلك لا
يتنفل بها مع انه لا يشترط لها النية وهذا المراد لا حد ولم يظهر لي عنه جواب فليتدبره
والوقوف بالمزدلفة كعرفة بخرجة الثوب بها ولو نائما او مارا لا يعلم انها المزدلفة كذا في الفتح
ولو اهل اي احرم **عنه رفيقه** الذي رافقه في سفره وحضره بالتيمم بمن كان معه
في القافلة وظاهر كلامهم هنا بعض خلافه حيث حكوا الخلاف في ان الرفيق قيد او لا
الفرار يدرك بغيره خلاف من في القافلة وفيه نعيد لا يخفى وعلى الثاني فلو اهل عنه
رفقاؤه جاز كان في الفتح وهو الاولى لان هذا من باب الاعانة لا الولاية ودلالة الاعانة
قائمة عند كل من علم قصده رفيقا كان او لا انتهى **باغمائه** وهذا شامل لما اذا احرم عنه
بحجة او عمرة او بهما من الميقات او من مكة ولم اره كذا في البحر واقول ظاهر ما قدمناه
عن الفتح بعيد انه لا بد من العلم بقصده فان لم يعلم ينبغي ان لا يجوز لهم الاحرام بها
بل بالعمرة او الحج فان ضاق وقت الحج بان يغلب على الظن ان دخل مكة من الميقات ليلة
الوقوف مثلا بعين الاحرام بالحج منه والمراد ان دخلوا في اثناء السنة فيما بعد العمرة
لان المعاينة انما يكون بتعين الاحرام بما ينفع لا بغيره وعلى هذا فينبغي له لو احرم
بالعمرة والوقت للحج ان لا يصح وهذا فقه حسن لم ار من افصح عنه ثم حذف بما اذا
يامره بذلك او لا عند الامام وقصراه على الاول والمنذر ان الاحرام شرط عندنا انه فلا
كالوضوء وستر العورة وان كان له شبه بالركن فجازت النيابة فيه بعد وجود نية
العبادة منه عند خروجه من بلده وانما اختلفوا في هذه المسئلة بناء على ان المرافقة
هل تكون اذنا دلالة عند العجز عنه او لا قال الصاحبان لا اذ المرافقة انما تراد لامور
السفر لا غير فلا يتعدى الى الاحرام وقال الامام نعم لان عقد الرفقة استعانة كل منهم
بكل منهم فيما يعجز عنه في سفره وليس المقصود بهذا السفر الا الاحرام اذ هو اهمها
ومعنى الاهلال عنه ان ينوي عنه ويلبي فيصير المغمى عليه محرما بذلك لا بانتقال احرام
الرفيق اليه بدليل ان له ان يحرم عن نفسه وليس معناه ان يجردوه وان يلبسوا الازار
لان هذا ليس بشرط ولا يلزمهم تجنيب محظورات الاحرام لا يعين الاحرام لما مر واختلف فيما لو استند مغمى عليه

(هامش: من المتن وفي رواية بجازم)

الى وقت

الى وقت الافعال هل يكفي ما مر من الرفقة او لا بد ان يشهدوا به المناسك هذه من الطواف والسعي والوقوف
قولان والاصح الاول وانما ذلك اولى فقط والخلاف مقيد بما اذا احرموا عنه اما لو امر غيره بان يحرم عنه
ما حرم هو تعين ان يشهدوا به فاذا طيف به المناسك اجزاه عند اصحابنا جميعا قال فخر
الاسلام لانه هو الفاعل وقد سبقت النية منه فهو كمن نوى الصلاة في ابتدائها ثم ادى
الافعال ساهيا لا يدري ما يفعل حيث يجزيه لسبق النية كذا في الفتح ويشكل عليه اشتراط
النية لبعض اركان هذه العبادة وهو الطواف بخلاف سائر اركان الصلاة ولم يوجد منه
هذه النية واقرب ما يحمل به فخر الاسلام مبني على عدم اشتراط النية للطواف اصلا
وان نية الاحرام مغنية عنه ويفصح عن ذلك ما في البدائع ذكر القدوري في شرح مختصر
الكرخي ان الطواف لا يصح من غير نية الطواف عند الطواف واشار القاضي في شرح
مختصر الطحاوي الى ان نية الطواف ليست بشرط اصلا وان نية الحج عند الاحرام كافية ولا
يحتاج الى نية معدودة كما في سائر افعال الحج وكما في افعال الصلاة انتهى نعم في حكاية
الاجماع مؤاخذة لا تخفى وعلى هذا تفرع ما في المحيط لو طاف نائما ان كان بامره
جاز لا بغير امره ولو اشترط نية الحامل الطواف لا نية الاحرام كافية وقد غفل
عن هذا في البحر فزعم ان ما في المحيط فيه بحث اذ الطواف لا بد له من اصل النية ونية
الاحرام غير كافية فينبغي انه لا بد من نية الحامل في المسئلتين يعني النائم والمغمى عليه لان ما فيه
مبني على اشتراط النية له فلا يصح ان يعترض عليه بالقول المقابل وفي هذا التحرير علمت ان نية
الحامل شرطها على اشتراطها لا على عدم اشتراطها فتنبه لم ار ما لو جن فاحرم عنه
وليه او رفيقه وشهد به المناسك هل يصح ويسقط عنه حجة الاسلام ام لا ثم رايته
في الفتح نقل عن المنتقى عن محمد احرم وهو صحيح ثم اصابه عته فقضى به اصحابه
المناسك ووقفوا به فلبث كذلك سنين ثم افاق اجزاه ذلك عن حجة الاسلام انتهى
وهذا مما يومي الى الجواز فتدبره **والمراة** في جميع ما مر من الاحكام وكذا الخنثى المشكل
كالرجل لعموم الخطاب لكل المكلفين وهي منهم ما لم يقم على التخصيص دليل **غير انها**
تكشف وجهها لا راسها عبارة اصله وحقيقة المراة انها لم تكشف راسها اولى لان ذكر
كشف الوجه اجنبي لا يستوي مع الرجل فيه واجاب في البحر بانه لما كان حتما اذا المتبادر
عدم كشفه لما انه محل الفتنة نص عليه ولما قدم في الاحرام ان الرجل يكشف وجهه لم
يتوهم من عبارته اختصاصها به واقول لا يخفى ان ذكره على طريق الاستثناء يوهم
الاختصاص وكان يمكنه التنصيص على الخفا ان يقول كما في الهداية غير انها لا تكشف راسها
وتكشف وجهها لما اخرجه ابو داود من حديث عائشة كان الركبان يمرون بنا ونحن مع
رسول الله صلى الله عليه وسلم محرمات فاذا جاوزنا سدلت احدانا جلبابها من راسها
على وجهها فاذا جاوزنا كشفناه قالوا ويستحب ان تجعل على راسها شيئا وتجافيه وقد جعلوا
لذلك اعوادا كالقبة توضع على الوجه ويسدل فوقها ودلت المسئلة والحديث على ان المراة منهية
عن ابداء وجهها للاجانب بلا ضرورة كذا في الفتح وفيه فاحتاج دلت المسئلة على انها لا تكشف
وجهها للاجانب اي لا يحل لها ذلك وما في البحر من ان معناه لا ينبغي كشفها اخذا من قول
النوازل قال العلماء في قوله سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نظر الفجاءة فامرني ان اصرف
بصري حجة على انه لا يجب على المراة ان تستر وجهها عن طريقها وانما ذلك سنة ويجب على الرجال

عقد الشعر العرفي شرعي اذ ظاهره نقل الاجماع ممنوع بل المراد علما مذهبه **ولا تلبي جهرا**
بحيث تسمع غيرها بل تسمع نفسها فقط لان صوتها يؤدي الى الفتنة وما قيل من انه عورة وعليه انتض
العيني فضعيف **ولا ترمل** في طوافها ولا في سعيها الى انها لا تضطبع ايضا **ولا تسعى** اي لا تهرول
بين الميلين لانه يخل بستر العورة **ولا تحلق** راسها لانه مثلة كحلق اللحية **ولكن تقصر**
لما على النساء التقصير رواه ابو داود **وتلبس المخيط** والخفين لانها عورة وزيد عليه
انها لا تستلم الحجر مع الزحام ولا تصعد الصفا ونترك طواف الصدر وتؤخر طواف الزيارة عن ايام النحر لعذر الحيض واجاب
في البحر بان اشتراط السفر بالمحرم لا يختص بالحج والاشتراك لقطع الركوع للحيض ليس كالغسل
في احكامه انتهى والاولى ان يقال ان المحرم عرف مما مر **ومن قلد بدنة تطوع** بيان لما يقوم مع
النية مقام التلبية ومن ثم قال بعض المتاخرين حق المسئلة ان يذكر في اول الاحرام والتقليد
ان يجعل في عنقها ما يدل على انها هدي لئلا تمنع من الماء والمرعى كقطعة نعل او لحاء شجرة او نحو
ذلك **او نذرا او جزاء صيد** قتله في الحرم او في احرام سابق ومن اقتصر على التطوع فقد قصر
ونحوه من الدماء الواجبة للجناية ودم المتعة والقران **ثم توجه معها يريد الحج فقد احرم**
لقول ابن عمر اذا قلد الرجل هديه فقد احرم فيه جواب المسئلة بلزومه تقلد وتوجه وارادة الحج فان قال
انه لو فقد واحد منها لا يكون محرما فما في الاسبيجابي من انه لو قلد بدنة بغير نية الاحرام
لا يصير محرما ولو ساقها هديا ما صار الى مكة صار محرما بالسوق نوى الاحرام او لم ينو
مخالف لما في عامة الكتب فلا يعول عليه كذا في الفتح قال في البحر وقد يقال ان قصد مكة
نية منه فلا يحتاج معه الى اخرى فلا مخالفة وان الاحرام المعتبر في الاحرام انما هو نية النسك
ولا خفي ان قصد مكة لا يستلزمه وفي الايضاح السنة ان يقدم التلبية على التقليد لانه
اذا قلدها ربما يصير شارعا في الاحرام والسنة ان يكون الشروع بالتلبية وهذا
يجب حمله على ما اذا كان المقلد ناويا كما في الفتح **فان بعث بها ثم توجه اليها لا** اي لا يصير
محرما هذا تفريع مفهوم قوله وتوجه معها **حتى يلحقها** لانه حينئذ يتعلق فيه
هدايا من الحج فصار محرما سواء ساقها او لا كما هو رواية الجامع وفي الاصل ويسوقه
ويتوجه معه قال فخر الاسلام هذا اي ذكر السوق امر اتفاقي انما الشرط ان تلحقه ولا
يخفى بعد هذا التاويل ولذا لم يلتفت اليه من نقل الخلاف وبهذا التقرير علمت ان قوله
في الفتح في قول الهداية فاذا ادركها وساقها او ادركها ردد بين السوق وعدمه
لاختلاف الرواية ثم ذكر ما مر عن الاصل قال وهو امر اتفاقي فيه مواخذة ظاهرة
اذ كونه امرا اتفاقيا يرفع الخلاف الذي حكاه اه قال في البحر انه ظاهر معنى رواية
الجامع من نقل التوكيد بحضرة الموكل كفعل الموكل كما اشار به في فتح القدير وقد
يقال لا حاجة اليه لانه يصير محرما باللحوق بلا سوق احد وهذا التعليل انما هو على
قول من يشترط مع اللحوق واقول هذا سهو اذ ليس من وضع رواية الجامع ان
غيره ساق بل لو لم يسقها احد بعدما لحقها صار محرما على رواية الجامع وليس في
الفتح تعليل ما في الجامع بهذا انما ذكر مسئلة مبتدأة بعدما حكى الخلاف هي انه لو ادركها
ولم يسق وساق غيره فهو كسوقه لان فعل الوكيل بحضرة الموكل كفعل الموكل انتهى نعم يجب
ان يكون هذا مفرعا على رواية الاصل واعلم انه لو وصل الى الميقات ولم يلحقها لزمه
الاحرام بالتلبية من الميقات ولا اثر للحوق بعد ذلك ذكره بعض المتأخرين وهو حسن

الا في بدنة المتعة

الا في بدنة المتعة استثناء من قوله حتى يلحقها اي فانه يصير محرما بمجرد التوجه اليها استحسانا
لان هذا الهدي من مناسك الحج وضعا لا فرق في ذلك بين المتعة والقران غير انه اقتصر على الاول
لانه المذكور في القران ولما كان التمتع لا يشرع في غير اشهر الحج عن مستغرب اغناه ذكر المتعة عن اشتراط
كون التقليد والتوجه في اشهر الحج **فان جللها** اي البدنة يعني البسها الجل **او اشعرها** الاشعار
هو اعلامها بالاراقة بان يجرح بانها هدي وما في الغاية من انه اعلامها بشيء انها هدي من الشعار
بمعنى العلامة تسامح لما سيأتي من انه مكروه وليس الاعلام بدون الاراقة مكروه فقط **او قلد**
شاة لم يكن محرما لان شيئا من ذلك ليس من خصائص الحج اذ التجليل وان ندب الا انه يكون لدفع
الاذى والاشعار مكروه عند الامام على ما سيأتي وعندهما وان كان حسنا الا انه يفعل ذلك
للمعالجة وتقليد الشاة ليس بسنة والتقليد اخص من التجليل لذكره في القرآن فلو
اشترك جماعة في بدنة فقلدها احدهم صاروا محرمين ان كان بامر البقية وساروا معها
كذا في الفتح **والبدن من الابل والبقر** بلا خلاف **ولكن الشافعي** عندنا لما في مسلم عن جابر كنا ننحر البدنة
عن سبعة فقيل والبقرة فقال وهل هي الا من البدن وقول المطرزي البدنة في اللغة
من الابل خاصة معارض بقول الخليل في العين والجوهري وابن الاثير في النهاية
البدنة ناقة او بقرة قال النووي وهو قول اكثر اهل العلم فان قلت ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم
من راح يوم الجمعة في الساعة الاولى فكانما قرب بدنة ومن راح في الثانية فكانما قرب
بقرة يفيد التغاير بينهما اجيب عنه بان التخصيص باسم خاص لا يمنع الدخول تحت
العام كقوله من كان عدوا لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال كذا في العناية
وغيرها والذي ينبغي ان يقال في الحديث اريد بالبدنة الواحدة من الابل خاصة
من اطلاق العام وارادة الخاص بدليل المقابلة ليتحصل التفاوت فتدبره واثر
الخلاف يظهر فيما لو نذر بدنة ولا نية له والله الموفق للصواب واليه المرجع والمآب

باب القران اخره عن الافراد وان كان افضل لتوقف معرفته على معرفة الافراد
قال في المغرب هو مصدر قرن بين الحج والعمرة اذا جمع بينهما وفي الصحاح قرن بين
الحج والعمرة قرانا بالكسر وقرنت البعيرين اقرنهما قرانا اذا جمعتهما في حبل واحد
وذلك الحبل يسمى القران وقرنت الشيء بالشيء وصلته وقرنت صاحبته ومنه الكواكب
هو اي القران **افضل** من التمتع فضلا عن الافراد اولى **ثم التمتع** افضل من الافراد **ثم الافراد**
بالحج افضل من الافراد بالعمرة وافهم كلامه جواز الكل ولا خلاف في ذلك انما الخلاف
فيما هو الافضل فظاهر الرواية كما هنا وروى الحسن افضلية الافراد على التمتع ونسب
الى الشافعي ومالك ان الافراد افضل ثم التمتع ثم القران وقال احمد التمتع افضل ثم
الافراد ومنشأ الخلاف اختلاف الصحابة في حجته عليه الصلاة والسلام ورجح علماؤنا
انه كان قارنا اذ بتقديره يمكن الجمع بين الروايات بان من روى الافراد سمعه يلبي بالحج وحده
ومن روى التمتع سمعه يلبي بالعمرة وحدها ومن روى القران سمعه يلبي بهما ويظهره
ما مر في امره عليه الصلاة والسلام وفي الصحيحين عن عمر سمعته عليه الصلاة والسلام
بوادي العقيق يقول اتاني الليلة آت من ربي فقال صل في هذا الوادي المبارك وقل عمرة
في حجة ومعلوم انه لا بد من امتثال ما امر به في منامه الذي هو وحي واعلم
ان من افضل الافراد يحتمل ان يريد به افراد الحج فقط او العمرة او كل منهما باحرام والمام مصحح

بينهما على حدة قال في النهاية والمراد الثالث استنادا الا لمواضع الاصطلاح لقولهم في وليلة ان في الافراد
زيادة الاحرام والسفر والحلق وهذا الا يكون الا باحرام لكل ولقول محمد حجة كوفية وعمرة كوفية
افضل عندي من القران لانا احرامهما لو اتحد لكان هو القران ورده الشارح بانه انما قاله
حذرا واستند الا لمواضع الخلاف نقلا واطلاقا انهم افضلية الافراد يرده لان ظاهره يراد به
الافراد بالحج وايضا لو كان كما قال لكان محمد مع الشافعي اذ كلهم كانوا معه لان محمدا لم يبين ان قولهما
خلاف ذلك فيحتمل ان يكون مجمعا عليه انتهى لكن جزم في فتح القدير بما في النهاية وهو الحق فقد قال
النووي الصواب الذي نعتقده انه صلى الله عليه وسلم احرم بالحج مفردا ثم ادخل عليه العمرة
فصار قارنا وهذا الادخال وان كان لا يجوز لنا على الاصح الا انه يجوز له صلى الله عليه وسلم لحاجة
ويؤيد ذلك انه لم يعتمر تلك السنة عمرة مفردة لا قبل الحج ولا بعده وقد منا انه لا خلاف
ان القران افضل من افراد الحج بلا عمرة ولو كانت حجته صلى الله عليه وسلم مفردة لزم ان لا يكون
اعتمر تلك السنة ولم يقل احد ان الحج وحده افضل من القران انتهى ولزوم كون محمد مع الشافعي
ممنوع لما انه فضل الافراد سواء اتى بالنسكين في سفرة واحدة او في سفرتين ومحمد انما فضله
اذا اشتمل على سفرتين كذا في البحر وهو المستفاد مما في الحواشي السعدية من انه يجوز ان
يكون محمد على هذه الرواية واما لزوم كون الكل معه فممنوع لقوله عندي وهو ان يهل
اي يحرم وعدل عنه لما انه يرفع صوته بالتلبية بالعمرة والحج اي يجمع بينهما في الاحرام
حقيقة او حكما بان يحرم بالعمرة اولا ثم بالحج قبل ان يطوف لها الاكثر او عكسه بان يدخل
احرام العمرة على الحج قبل ان يطوف له وهو مسيء في الثاني من الميقات اتفاقا اذ لا يشترط
في الجمع الحقيقي ولا الحكمي ان يكون كذلك حتى صح من دويرة اهله بل هو الافضل كذا في الشرح
وفي البحر اراد بالميقات مكانه وما كان في حكمها وذكره اتفاقا رد ان القارن لا يكون الا
افاقيا وهذا احسن من كونه اتفاقيا ويقول اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي وتقبلهما مني
بالنصب عطف على يهل والمراد به السنة لا التلفظ وهو من تمام الحد وبالرفع استئناف
بيان للسنة اذ السنة للقارن التلفظ بها كذا في البحر واقول فيه نظر لظاهر ان
وان اريد به الجواز بالقول التفسير لا يتم لما مر من ان الارادة تيسير والحق انه ليس من
الحد في شيء ولم يبين ما به يصير القارن داخلا في الاحرام اكتفاء بما مر في احرام
الحج اذ النية مع التلبية لا تختلف الحال فيها بين ان يكون بحج او عمرة او بهما وما احسن
قول صاحب الهداية ويقول بعد صلاة الركعتين الخ وحذفه المص هنا اكتفاء بما مر
في الحج وهذا لان الواو لا تفيد ترتيبا فيطوف سبعة اشواط يرمل في الثلاث الاول
منها ويسعى مهرولا بين الميلين الاخضرين كما مر لها اي للعمرة ثم بعد ذلك يحج كما مر
فيبدأ بطواف القدوم ويسعى بعده ان شاء ونبه بثم الى انه يلزم تقديم افعال العمرة وهذا
على وجه الوجوب حتى لو نوى الطواف للحج لم يكن الا لها لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة
الى الحج جعل الحج غاية وهو في معنى المتعة لان فيه ترفقا باداء النسكين انتهى فالحق به
دلالة وقرر في الفتح ان تقديم العمرة في القران مستفاد من نظم الاية لا بالالحاق ولا يتحلل
بالحلق لانه يكون جناية على احرام الحج كذا في الهداية والظاهر انه جناية على الاحرامين
ففي المنتقى عن محمد في قارن طاف لعمرته ثم حلق فعليه دمان ولا يحل من عمرته بالحلق
ويرد ان المتمتع الذي ساق الهدي لو حلق بعد ما فرغ من افعال العمرة وجب عليه دم ولا

يتحلل بذلك

يتحلل بذلك من عمرته بل يكون الحلق جناية على احرامها مع انه ليس محرما بالحج فهذا اولى فان طاف لهما
اي الحج والعمرة طوافين متواليين بلا سعي بينهما وسعى سعيين متواليين ايضا وعبارته في
الجامع الصغير القارن لو طاف طوافين لعمرته وحجته ثم سعى سعيين يجزيه وقد اساء
اولى اذ يفرض المسئلة فيما لو اتى بالسعي بعد الطوافين والواو لا يفيد هذا المعنى جاز لانه اتى بما هو
المستحق عليه واساء بتاخير سعي العمرة وتقديم طواف التحية عليه كذا في الهداية وهذا ظاهر في ان المراد
باحد الطوافين طواف القدوم وعليه جرى في المبسوط وغيره الا ان لفظ الاجزاء في كلام محمد
ينبئ عنه لان استعماله في الواجب دون السنة ومن هذا قال في غاية البيان الظاهر
من كلام محمد ان المراد باحد الطوافين طواف الزيارة بان اتى بطواف العمرة ثم اشتغل
بالوقوف ثم طاف للزيارة يوم النحر ثم سعى اربعة عشر شوطا ويدل على ذلك قولهم في جواب
المسئلة يجزيه اذ المجزي عبارة عما يكون كافيا في الخروج عن عهدة الفرض ولا يحصل
الا هذا بالاتيان بالسنة وترك التدخل وقولهم ان القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين
وليس المراد بهما الا طواف العمرة والزيارة فان قلت المراد بالاجزاء معناه اللغوي وهو انتفاء ما
يرده التعليل بقوله لانه اتى بما هو المستحق عليه اذ ظاهره ان المراد به المعنى الاصطلاحي
وللقائل ان يقول معنى قول محمد يجزيه اي ما فعله من الاتيان بالسعي الواجب عليه للعمرة وان
قدم طواف الحج عليه لان وصل سعي العمرة بطوافها غير واجب وهذا المعنى يقول صاحب
الهداية لانه اتى بما هو المستحق عليه وهذا الى محط الفائدة ان سعيه صحيح لكنه مسيء بتقديم
طواف الحج عليه ولهذا اكتفينا بمرتبة التغيير بالاجزاء تنتفي ولا دم عليه اجماعا واذا رمى
جمرة العقبة يوم النحر ذبح شاة قبل الحلق فان حلق قبله لزمه دم عند الامام وان ذكر العبد
ان الذبح قبل الرمي لا يجوز لوجوب الترتيب او بدنة او سبعها وهو جزء من سبعة اجزاء لقوله
تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي فان التمتع يشمل القران العرفي او لانه
الحق به دلالة لان وجوبه في المتعة شكر لنعمة اطلاق الترفق بهما وفي التصحيح عبر لتخرجنا
التعبير عن سبعة والبقرة عن سبعة ولا بد من ارادة الكل للقربة فان اختلفت جهتها
حتى لو اراد احدهم اللحم لم يجز كما سيأتي في الاضحية والجزور افضل من البقرة والبقرة
افضل من الشاة كذا في الحاكمية وغيرها وصام العاجز عنه اي عن الهدي ثلاثة ولو متفرقة
لقوله تعالى فصيام ثلاثة ايام في الحج اي في وقته لاستحالة كون افعاله ظرفا له وافاد بقوله اخرها
يوم عرفة ان صومها بعده لا يجوز فقوله في البحر اراد به بيان الافضل فيه نظر نعم لم يبين
اول وقته ولا شك انه بعد الاحرام في اشهر الحج وانما كان الافضل تاخيرها الى الثلاث
الاخيرة لرجاء وجود الهدي حتى لو قدر عليه في خلالها او بعدها قبل يوم النحر لزمه
وبطل الصوم ولو قدر عليه بعد الحلق قبل صوم السبعة في ايام الذبح او بعدها ولو صام
معه ان يوم النحر لم يجز والا جاز وصام ايضا سبعة اذا فرغ منها اي من افعال الحج ولو كان
صومها بمكة لقوله تعالى وسبعة اذا رجعتم تلك عشرة كاملة وفائدة الاخبار بانها عشرة
دفع توهم كون الواو في سبعة بمعنى او وكاملة اي في الثواب وفي كلامه ايماء الى تفسير الرجوع
بالفراغ عن الافعال لانه سبب للرجوع فذكر المسبب واريد السبب مجازا ويتفرع ما لو لم يكن له
وطن بل استمر على السياحة وجب عليه صومها بهذا النص اجماعا وكذا لو رجع الى مكة غير
قاصد الاقامة بها حتى يتحقق رجوعه الى غير اهله ثم بدا له اتخاذها وطنا كان له ان يصوم

بما اجاء عالبا مع انه لم يتحقق منه الرجوع الى وطنه بل الى غيره كذا في الفتح قال بعض المتاخرين والاقرب للصواب
ان يريد بالمعنى الحقيقي وهو الرجوع من منى بالفراغ عن افعال الحج لتقدم ذكره واقول لا يخفى ان الداعي لهم
الى تفسير الرجوع بالفراغ عن الافعال دون الرجوع الى الاهل اطراد الاول دون الثاني ولا شك ان تفسيره
بما قال لا يطرد اذ الحكم يعم المقيم بمنى ايضا ولا رجوع منه الا بالفراغ عن الافعال فما قاله المشايخ اولى
فان لم يصم الثلاثة الى يوم النحر تعين الدم ولم يجز الصوم مطلقا لان الهدي اصل وقد نقل حكمه عند
العجز عنه الى بدل موصوف بصفة خاصة على خلاف الاصل اذ لا مماثلة تعقل بينهما فراعينا تلك الاوصاف
لتعذر التعقل وجب المصير الى الاصل وهذا الجائز في السبعة على قول الرازي اما على قول غيره من
ان صوم السبعة ليس بدلا فلا تقييد جوازها مع وجوده فلا اشكال لا كلام انه مقيد بتقدم الثلاثة
ومن لم يدخل مكة كناية عن عدم اتيان القارن باكثر طواف العمرة اذ الغالب ان الداخل المعتمر
يأتي به فلا يرد عليه انه لو دخلها ولم يأت به فالحكم كذلك ووقف بعرفة بعد الزوال قيد به لكاكم
قال في الفتح وهو حسن لان ما قبله ليس وقتا للوقوف فحلوله فيه كحلوله في غيره وقيد بالوقوف
لانه لم يكن رافضا لها بمجرد التوجه في الصحيح خلافا لما روي عن ابي حنيفة فيه ابي الحفص والعرف
على الكثرة هو ان ذلك منهي عنه وهذا مامور به فاقيم ما هو من خصوصيات الشيء مقامه
مسارعة الى التخلص من الحرمة فعليه دم لرفض العمرة لتعذر ادائها اذ لو فعل لصار بانيا
افعالها على افعال الحج وهو خلاف المشروع لكنه تحلل منها بغير طواف فوجب عليه دم
كالمحصر وفيه ايماء الى سقوط دم القران عنه وعليه قضاؤها لان الشروع فيها ملزم كالنذر
والله الموفق باب التمتع ذكره عقب القران لاقترانهما في معنى جمع النسكين
وقدم القران لمزيد فضله وهو لغة من المتاع او المتعة وهو الانتفاع او النفع وشرعا الترفق باداء
النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا كذا في الهداية واعترضه الاتقاني
بانه غير شامل لدخول من ترفق بهما في غير اشهر الحج في سفر واحد ومن ترفق بهما في اشهر الحج
من عامين وليسا متمتعين وعن هذا عرفه الشارح بان يفعل افعال العمرة في اشهر الحج ثم
يحج من عامه ذلك من غير ان يلم باهله الماما صحيحا واستغنى بقوله من غير ان يلم الى آخره
عن قوله في سفر واحد لان احدهما يغني عن الآخر واجاب في العناية بان ما ذكره تفسيره
وما اورد شرطه وسيذكر ورده بعض المتاخرين بانه لا بد في التفسير من ذكر الشرط وتعقب
لكونه مشعرا بما هو الركن لا وجه للمعترض لبعض الشروط قال في الحواشي السعدية ويرد عليه ايضا
انه غير جامع لعدم تناوله من ترفق بهما وقد الم الماما غير صحيح مع انه متمتع عند الامام
والثاني وانه يصدق على القارن ايضا واجاب عن الاول بان المراد في سفر واحد حقيقة
او حكما كمن عاد الى شوال فتحلل بها فيه وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعا مع صدق التعريف
والتعريف يصدق عليه ولا سيما على بعض نسخ الشارح ولذا قال في الفتح والمراد من العام هنا عام
الفعل لا عام الاحرام فقد روي عن ابن سماعة عن محمد فيمن احرم بعمرة في رمضان واقام على احرامه
الى شوال من قابل فطاف لعمرته فيه ثم حج من عامه ذلك كان متمتعا والحيلة لمن دخل
مكة محرما بعمرة قبل اشهر الحج يريد التمتع ان لا يطوف بل يصبر الى ان يدخل اشهر الحج ثم يطوف
فانه متى طاف وقع عن العمرة ثم يحرم بالحج بعد دخول اشهر الحج ويحج من عامه فيكون متمتعا
في قول الكل لانه صار حكمه حكم الذين من اهل مكة يدل انه صار ميقاتيا فهذا ميقاتيا لهم اذا لعذر
هذا قول المص وهو ان يحرم بعمرة من الميقات فيطوف لها ويسعى ليس على اطلاقه بل لا بد من كون

الطواف

الطواف او اكثره في اشهر الحج كما مر والاعتذار عنه بانه انما اطلقه لما سيصرح بعد بان ذلك ويحلق او يقصر
حمله ذلك من صفته ظاهر في لزومه وليس كذلك بل لو اخره حتى احرم بالحج وحلق بمنى كان متمتعا
كذا في الفتح وقوله في البحر انما ذكره لبيان تمام افعال العمرة لا لانه شرط فيه حتى يخرج
عن التمتع بلا دليل ولو قيل انما قاله ليقابل به قوله بعد في المتمتع الذي ساق الهدي ولا
يتحلل لكان بيانا للفرق بين المتمتعين لم يبعد ويقطع التلبية باول الطواف لانه عليه الصلاة و
السلام كان يمسك عن التلبية في العمرة اذا استلم الحجر رواه ابو داود ثم يحرم بالحج فيه ايماء الى ان
احرامه به عقب الفراغ من افعالها غير شرط يوم التروية من الحرم لانه في معنى المكي وكونه
من المسجد افضل ومكة افضل من غيرها ولم يقيد وقيل احب مع انه كذلك مسارعة الى الخير اتفاقا
بما سيأتي في سائق الهدي لانهما لا يختلفان فيه ثم حج لابد ان يقول من عامه ذلك لما مر
وما في البحر من انه انما حذفه للعلم به ففيه نظر ظاهر لانه اذا حج فعل ما يفعله المفرد الا طواف
القدوم وفي دور صاحب الهداية لو كان هذا المتمتع بعدما احرم بالحج طاف وسعى قبل
ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة ولا يدل
على مشروعيته طواف القدوم للمتمتع كما توهمه صاحب العناية انما ذلك لانه على ان السعي
لا يكون الا بعد طواف الحج شنه عليه ذلك في فتح القدير وذبح فان عجز عن الذبح فقد مر
في القران فان صام ثلاثة ايام من شوال قبل ان يحرم بالعمرة دل على ذلك قوله فان اعتمر
اي احرم بالعمرة ولم يقل ثم اعتمر لانه اذا لم يجز مع التعقيب فمع التراخي اولى لم يجز عن الثلاثة
لانه تعجيل قبل وجود السبب اعني التمتع بمعنى الترفق لاداء النسكين ولم تطلق عدم الجواز
لانه يجوز نفلا وصح لو صامها بعد ما احرم بها قبل ان يطوف لانه بعد وجود السبب تقيد
بكونه في اشهر الحج لانه قبلها لا يجوز مطلقا اعني سواء احرم او لا وقد مر ان الافضل تاخيره
الى سابع الحجة لرجاء القدرة على الهدي فان اراد سوق الهدي بيان للنوع الثاني من نوعي
التمتع وهو الافضل اقتداء به عليه الصلاة والسلام ولاخره لما فيه من زيادة وصف وتقديم
الذات اولى احرم اي اتى بالاحرام ونوى مع التلبية يعني احرام العمرة وساق الهدي
بعده لانه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك تبعي لحليفه قال في البحر والواو هنا بمعنى ثم
لان الافضل ان لا يحرم بالسوق والتوجه بل بالتلبية والنية ثم السوق واقول ليس
في كلامه ما يقتضي انتقاء الواو على بابها ما يدل على ما ادعاه لانها لمطلق الجمع وظاهر
ان معنى احرم اتى به وهو انما يكون بالنية مع التلبية لانه شرع فيه كما نبه عليه في البحر
والسوق افضل من التوجه الا اذا تعذر وقلد بدنته بمزادة او نعل او قطعة من اديم
لانه عليه الصلاة والسلام قلد بدنته وقد مر انه افضل من التجليل لان له ذكرا في القرآن واشار الى
ان الغنم لا تقلد ولا يشعر بدنته عند الامام فان فعله كره تحريما وقالا انه حسن يعني ادون
من السنة وهو لغة الجرح حتى يسيل منه الدم كما هو ظاهر كلام الجوهري وعرفا ضربها
بالحربة في احد سناميها حتى يخرج الدم ثم يلطخ به سنامها فقيل في الجانب الايمن واختاره
القدوري والاشبه بالصواب كونه في الجانب الايسر وجعل فخر الاسلام الاول عن ابي حنيفة والثاني
عن الصاحبين ونسب في الكافي الثاني الى الثاني والاول الى الاول الشافعي وقدم القدوري قولهما
قيل لانه يرى ان الفتوى عليه وذلك لما اشتهر من اشعاره عليه الصلاة والسلام وما قيل من انه
تعارض المحرم وهو النهي عن المثلة والمبيح رد بكونه مثلة للقطع بانه ليس كل جرح بل ما يكون

نسوبها كقطع الوجه واه زنب وما قيل من انها ما يصنع بالحيوان مما يصير به مثلا او الايلام ما وجب قتله
او ابيح قتله فلا اصل له والاولى ما قاله الطحاوي من انه انما كره اشعار اهل زمانه لانهم كانوا لا يحسنون
بحرو ويشق الجلد بل يبالغون في اللحم حتى يكثر الالم ويخاف منه السراية وبه يستغني عن تكون الحمل
على قولهما **ولا يتحلل بعد عمرته** لخبر البخاري اني لبدت راسي وقلدت هديي فلا احل حتى انحر
ولو حلق في هذه الحالة لزمه دم ومقتضاه انه يلزمه كل جناية اتى بها على الاحرام **ويحرم** المتمتع
الذي ساق الهدي **يوم التروية** كما مر فيمن لم يسق **وقبله احب** **فاذا حلق** هذا
المتمتع راسه يوم النحر **حل من احراميه** يعني احرام العمرة والحج واورد ان احرام العمرة لو بقي للتمتع
القارن لقتل الصيد قبل الحلق قبل الوقوف دمان لكنه انما يلزمه دم واحد واجيب بان احرامها
انتهى بالوقوف ولم يبق الا في حق التحلل لانه اشتغال جعل للحج غاية احرام العمرة ولا وجود
للمضروب له الغاية بعدها الا ضرورة وهي ما ذكرنا فلم تقع الجناية عليه كذا في النهاية بحث
واستبعده الشارح بقولهم لو جامع القارن بعد الوقوف كان عليه بدنة للحج وشاة للعمرة
ولو بعد الحلق قبل الطواف لزمه شاتان قال في الفتح وما في النهاية انما هو على قول شيخ
الاسلام ومن تبعه وقد صرح به صاحب النهاية عنه في اخر جزاء الصيد وما اكثر عبارات
الاصحاب مطلقة وهي الظاهرة اذ قضاء الاعمال لا يمنع بقاء الاحرام والوجوب انما هو
باعتبار انه جناية على الاحرام والفرع المنقول في الجامع يدل على ما قلنا بل يستدركم عن الكتب
المعتبرة عن بعضهم ان فيها بعد الحلق البدنة والشاة وعن بعضهم البدنة فقط وينبني
ما هو الاول ثم ذكر في الجنايات عن الولوالجي ايجاب البدنة للحج ولا شيء عليه للعمرة قال
ويظهر انه الصواب لان احرام العمرة لم يبق بحيث يتحلل منه بالحلق من غير النساء
وينبغي في حقهن فاذا حلق بعد اقضا لها حل بالنسبة الى كل ما حرم عليه وانما عهدنا ذلك
في احرام الحج فاذا ضم احرام العمرة اليه اعطي كل اي ما عهد له في الشرع فينطوي بالحلق
احرام العمرة بالكلية ولا يبقى له موجب بسبب الوطء بل بالحج فقط لا مطلقا كما هو ظاهر
ما في الشرح ثم قال في الفتح ان شيخ الاسلام فيه لزوم الدم الواحد بعد الجماع وقال
ان في الجماع بعد الوقوف شاتين فلا يخلو اما ان يكون احرام العمرة بعد الوقوف يوجب
الجناية عليه شيئا اولا فان اوجب لزم شمول الوجوب والمنقول العدم انتهى ومن هنا
قال في البحر تناقض كلام شيخ الاسلام واقول يمكن انه قائل بانتهائه بالوقوف الا في حق النساء
وقد نقل في الغاية معزيا الى المبسوط والبدائع والاسبيجابي لو جامع القارن اول مرة
بعد الحلق قبل طواف الزيارة كان عليه بدنة للحج وشاة للعمرة لان القارن يتحلل من احراميه
بالحلق الا في حق النساء فهو محرم بهما في حقهن ايضا وهذا يخالف ما ذكره في الكتاب
ومشروح القدوري فانهم يوجبون على الحاج شاة بعد الحلق انتهى وهو ظاهر في
ان ايجاب الشاتين لا محالة فيه **ولا تمتع ولا قران لمكي ومن يليها** اي مكة وانما لهم الافراد
لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام فانه عائد اسم الاشارة الى التمتع والقران
بمعناه لا الى الهدي ومن يليها ممن كان داخلها داخل الميقات في حكم حاضري المسجد الحرام
وان كان بينهم وبينها مسيرة سفر لعدم العصمة او الحل وبالثاني جزم في الغاية حيث قال
ومن تمتع منهم او قرن كان عليه دم وهو دم جناية لا ياكل منه وفي التحفة لو تمتعوا جاز
واساءوا وعليهم دم الجبر زاد في السراج ولا يجزيه عنه الصوم مع الاعسار وهكذا

ذكر الاسبيجابي

ذكر الاسبيجابي وعليه فاشتراط عدم الالمام في التمتع يعني المثاب عليه المستلزم لدم الشكر
الا ان ظاهر كلامهم هو الاول وهو الموافق لقوله بعد فاذا عاد المتمتع الى بلده الخ وعليه فلا
يتحقق العمرة عنه في اشهر الحج لانه اذا لم يتحقق منه التمتع الشرعي لا يكون منعه منه الا للعمرة
لعدم امتناع الحج وقد صرح اصحاب المذهب بان الافاقي المتمتع لو عاد الى بلده بطل تمتعه
اتفاقا بين الامام وصاحبيه وان شرط التمتع مطلقا عدم الالمام الصحيح ولا وجود
للمشروط بدون شرطه ولا شك انهم قالوا بوجود الفاسد مع الاثم ولم يقولوا بوجود الباطل
شرعا مع ارتكاب النهي ومقتضى كلام ائمة المذهب اولى بالاعتبار من بعض المشايخ كذا
في الفتح ملخصا واختار منعها اتفاقا وان لم يحج لكن لا يخفى ان ما استدل من كلام ائمة
المذهب لا يقتضي عدم تحققها منه بل عدم كونه متمتعا وهو الموافق لما ياتي في اضافته
الاحرام الى الاحرام من ان المكي لو ادخل احرام الحج على العمرة بعدما طاف لها او لم
يطف ولم يرفض شيئا اجزاه لانه اتى بافعالها كما التزمه غير انه منهي عنه ولهذا
عرف انه يتصور الجمع بين العمرة والحج في حق المكي لكن لا على وجه التمتع والقران وهذا
هو المترجم له في الباب الاتي واعلم ان اطلاقه يفيد انه لا فرق بين سوق الهدي او لا لان
سوق الهدي انما يمنع صحة الالمام في حق الافاقي لما ان العود واجب عليه وليس المكي
كذلك وقد يتحقق القران منه اذا خرج الى الكوفة واحرم بحجة او عمرة لانهما ميقاتيان
حينئذ وقيده المحبوبي بما اذا خرج قبل اشهر الحج اما اذا خرج بعدها فقد منع من
الميقات فلا يتغير بخروجه منه بخلاف التمتع لوجود الالمام وسياتي لهذا
اضافة بيان في باب الاضافة **واذا عاد المتمتع** اي مريد التمتع **الى بلده بعد العمرة**
اي بعد الفراغ من افعالها **و**الحال انه **لم يسق الهدي بطل تمتعه** فيه تجوز اذ بطلان
الشيء فرع وجوده ولا وجود له مع فقد شرطه فلو قال لم يكن متمتعا لكان اولى قيد بالمتمتع
لان القارن لا يبطل قرانه بعوده وبلده لان عوده الى غير ما لا يبطله عند الامام وقيد
بنيها وبقوله بعد العمرة لانه لو عاد قبل ان يطوف لها او بعدما طاف الاقل لم يبطل ولذا
لو عاد قبل ان العود مستحق عليه عندهما ومندوب عند الثاني **وان ساق الهدي**
لا يبطل تمتعه بعوده عندهما خلافا لمحمد لان العود مستحق عليه ما دام على نية التمتع لان
السوق يمنعه من التحلل فلم يصح الالمام كذا في الهداية وفي قوله ما دام ايماء الى انه
لو بدا له بعد العمرة ان لا يحج من عامه كان له ذلك لانه لم يحرم بالحج بعد واذا ذبح الهدي
او امر بذبحه وقع تطوعا اما اذا لم يعد الى بلده واراد نحر الهدي والحج من عامه
لم يكن له ذلك فلو فعل وحج من عامه لزمه دم التمتع ودم اخر لاحلاله قبل يوم النحر
كذا في المحيط **ومن طاف اقل اشواط العمرة قبل اشهر الحج واتمها** اي الاشواط **فيها** بان طاف
فيها اربعة اشواط بعدما طاف قبلها ثلاثة وحج من عامه ذلك **كان متمتعا** لانه اوقع اكثر
طوافها في اشهر الحج **وبعكسه** وهو ما لو طاف الاكثر قبلها والاقل فيها **لا** اي لا يكون متمتعا لان المتمتع
اختصت بافعال العمرة في اشهر الحج ولم توجد ولا فرق في ذلك بين ان يكون ذلك الطواف جنبا
او محدثا ثم يعيده فيها او لم لان طواف المحدث لا ينتقض بالاعادة وكذا الخلاف على قول
الكرخي والرازي وان قال بانتقاضه الا انه منع منه مانع هو تعلق المنع به عن التمتع
في هذا السفر كذا في المحيط ودل كلامه ان الاعتمار قبل اشهر الحج مانع من التمتع سواء عند

بعد ذلك في اشهر الحج اولا وان انشأ الاحرام فيها فغير شرط وهل هذا الشرط في القران ايضا قال في المحيط لا **وهي**
اي اشهر الحج المعارة بقوله تعالى الحج اشهر معلومات شهران وبعض الثالث روي ذلك عن العبادلة وغيرهم
والى ذلك اشار بقوله **شوال** سمي به لتشول ارباب اللقاح فيه **وذو القعدة** بفتح القاف وكسرها
سمي بذلك لان العرب كانت تقعد عن القتال فيه **وعشر ذي الحجة** اما كون شوال وما بعده منها مع ان
الحج لا يتبع فيها فلصحة بعض افعاله فيها الا ترى ان الافاقي لو قدم مكة في شوال وطاف للقدوم
ثم سعى بعده اجزاه ذلك عن السعي الواجب في الحج ولو فعل ذلك في رمضان لم يجزه ودخل في
عشر الحجة يوم النحر وعن الشافعي لا بدليل فوات الحج بطلوع فجره ورد بانه يبعد ان يوضع
لاداء ركن عبادة وقت ليس وقتها ولا تعرف به وقد وضع لطواف الزيارة على انه وقت
للوقوف في الجملة بدليل ما قاله السروجي لو اشتبه يوم عرفة فوقفوا ثم ظهر انه يوم النحر
اجزاهم لا ان ظهر انه الحادي عشر فان قلت كيف كان الشهران وبعض الثالث اشهرا اجيب
بان اسم الجمع يشترك فيه ما وراء الواحد او نزل بعض الشهر منزلة كله قاله الزمخشري وقال
بعض المشايخ خرب والاول اوجه لما في الثاني من اخراج الثالث عن حيز المراد فتامل
قال في البحر وما في غاية البيان من انه عام مخصوص فيه نظر لان احصر المخصوص
في العام اذا كان جمعا ثلاثة والقول الذي في غاية البيان ما قلتم يجوز ان يراد من
العام الخاص اذا دل الدليل وقد دل نقلا وعقلا انتهى والفرق بين العام المخصوص
والعام الذي اريد به الخاص لا يخفى **وصح الاحرام** بالحج **قبلها** اي الاشهر لانه شرط فاشبه
الطهارة في جواز التقديم على الوقت مطلقا الا ترى ان الصبي لو بلغ بعده لا يجزئه
اداء الفرض به بخلاف ما لو بلغ بعد الفرض وانما لم يجز تقديم تكبيرة الاحرام على القول
بشرطيتها لاتصالها بالافعال **وكره** اختلف المشايخ في المعنى الذي لاجله كره التقديم
فكان ابن شجاع يقول لانه احرم قبل الوقت وكان الفقيه ابو عبد الله يقول انه لا يامن من
مواقعة المحظور فاما اذا امن ذلك لا يكره كذا في الذخيرة وفيها لا يكره الاحرام بالحج يوم
النحر ويكره قبل اشهر الحج اقول فيه افادة ان المراد بالوقت وقت الحج ولو لعام مضى الا
ان الظاهر ما قاله الفقيه اذ لا معنى لكراهة تقديم الشرط قبل وقت مشروطه الا كما
قال ولذا لم يعرج الشارح على غيره وعليه فاحرامه يوم النحر ينبغي ان يكون مكروها حيث
لم يامن وان كان في اشهر الحج وما في الكتاب مقيد بذلك واطلاقها يفيد التحريم وقد
صرح في النهاية بانه سنة **ولو اعتمر كوفي** اي افاقي لا بخصوص كونه منسوبا الى الكوفة
فيها اي في اشهر الحج **واقام بمكة** او فيما هو في حكمها كداخل المواقيت **او بصرة** اراد مكانا لا اهل له
فيه سواء اتخذه دارا او لا بان نوى اقامة فيه خمسة عشر يوما او لا كما في البدائع وغيرها **وحج**
من عامه ذلك كان متمتعا اما اذا اقام بمكة او داخل المواقيت فلانه ترفق بنسكين في سفر
واحد في اشهر الحج وهو اية التمتع واما اذا اقام خارجها فذكر الطحاوي ان هذا قول الامام
وعندهما لا يكون متمتعا لانه من كانت عمرته ميقاتية وحجته مكية وله ان حكم السفر الاول
قائم ما لم يعد الى وطنه واثر الخلاف يظهر في لزوم الدم وغلط الجصاص في نقل الخلاف
بل يكون متمتعا اتفاقا لان محمدا ذكر المسألة ولم يحك فيها خلافا قال ابو اليسر وهو الصواب وفي
المعراج انه الاصح وذكر في الحقائق ان مشايخنا قالوا الصواب ما قاله الطحاوي وقال
الصفار كثيرا ما جربنا فلم نجده غالطا وكثيرا ما جربنا الجصاص قد وجدناه غالطا قال

الشارح

الشارح والمسألة الاتية تؤيد ما حكاه الطحاوي فقيد بالكوفي لان المكي لا تمتع له وباشهر الحج لانه لو اعتمر
قبلها لا يكون متمتعا اتفاقا ايضا ان لم يكن ساق الهدي قال في البحر ولو قال وخرج الى البصرة
كما في المجمع لكان اولى لان الحكم عند الامام لا يختلف بين الاقامة وعدمها والاولى محل الخلاف
وفي الثاني يكون متمتعا اتفاقا كما في المصفى واقول فيه نظر لانه اذا لم يبطل تمتعه بالاقامة
فعدمها اولى والتقييد بالخروج لا يفهم الحكم قبل الاقامة فما هنا اولى **ولو افسدها** اي
لو افسد الكوفي العمرة التي بفعلها بان جامع قبل افعالها **واقام بمكة** ليبين تقييد والمراد موضع
لا اهل له فيه ودل على ذلك قوله الا ان يعود **وقضى عمرته وحج** من عامه ذلك **لا** اي لا يكون
متمتعا لان سفره انتهى بالفاسدة وصارت عمرته الصحيحة مكية ولا تمتع لاهل مكة **الا ان**
يعود الى اهله بعد ما افسدها وحل منها ثم يرجع فيقضيها ويحج من عامه فانه يكون متمتعا
لان عمرته حينئذ ميقاتية وحجته مكية وقالا ان خرج الى مكة وجاوز الميقات ثم عاد
كان متمتعا وان لم يعد الى اهله لانه لما وصل الى موضع لاهله التمتع التحق بهم وله انه باق
على السفر الاول ما لم يرجع الى وطنه وقد انتهى بالفاسدة وفي كلامه ايماء الى انه
افسدها في اشهر الحج اما لو افسدها قبلها ثم حج قبل اشهر الحج وقضاها فيها وحج من
عامه كان متمتعا اتفاقا وهذا القيد لا بد منه فيتم الحصر والله الموفق **وايهما** يعني
اي النسكين من الحج او العمرة **افسد** الكوفي المتمتع **مضى فيه** لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام
بالافعال اي افعال الحج فيما اذا احرم به وافسده وافعال العمرة كذلك وقول بعض الشارحين
اي افعال العمرة لان فائت الحج يتحلل بافعالها رده ما يسبق الى ان من افسد حجه لزمه
ثلاثة وان مضى فيه **ولا دم عليه** للتمتع لانه لم يترفق باداء نسكين صحيحين **ولو تمتع** الشخص
وضحى لم يجز تلك الاضحية **عن دم المتعة** لانه اتى بغير الواجب عليه اذ لا اضحية على المسافر
ولم يتوقف التمتع والتضحية انما تجب بالشراء بنيتها اذا كان مقيما ولم يوجد واحد منهما وعلى
فرض وجودهما لم يجز ايضا لانهما غيران فاذا نوى عن احدهما لم يجز عن الاخر كذا في الدراية
وفيه تصريح باحتياج دم التمتع الى النية قال في البحر وقد يقال انه ليس فوق طواف
الركن ولا مثله وقد مر انه لو نوى به التطوع اجزأه فينبغي ان يكون الدم كذلك بل اولى
وقد خالف المصنف اصله اذ وضع المسألة فيه في المرأة تبعا للجامع ايماء الى انها مثال
وقد قال بعضهم انما وضعها فيها لانها اما وافقت امرأة سألت عنها الامام فنقلت
كذلك او لان الجهل عليهن اغلب **ولو حاضت** المرأة **عند الاحرام** اغتسلت واحرمت واتت جا
ادان الافعال **الا بغير الطواف** من الوقوف ورمي الجمار وغيرها لقوله عليه الصلاة والسلام
لعائشة حين حاضت بسرف كذلك حيل بطرق المدينة افعلي ما يفعل الحاج غير ان لا تطوفي
بالبيت متفق عليه **ولو حاضت عند الصدر تركته** لانه عليه الصلاة والسلام رخص للحيض
في تركه حتى لو طهرت قبل ان تخرج لزمها بشرط ان يكون لعشرة او لاقل ولم تغتسل شيئا من اوقات
الطاهرات **كمن** اي كترك من **اقام بمكة** لانه التحق باهلها سواء اقام بعدما حل النفر الاول ف
ويدل اليوم الثالث من ايام النحر او لا وهذا قول ابي يوسف الا ان ينوي الاقامة بعد ما افتتح الطوا
والمروي عن الامام ومحمد عدم سقوط بعد ما حل قال في الهداية لانه واجب عليه بدخول
وقته فلا يسقط بنية الاقامة بعد وفيه نظر اذ السبب هو الصدر ولم يوجد والوقت شرط
ولهذا لا يجب عليها لو حاضت بعد الحلول والله اعلم

باب الجنايات

لما فرغ من ذكر اقسام المحرمين واحكامهم شرع في بيان عوارضهم باعتبار الاحرام والحرم في الجنايات والفوات
والاحصار وقدم الجنايات لان الاداء القاصر افضل من العدم وهو ما تجنيه من شيء شرا اي تحدثه
تسمية بالمصدر من جنى عليه جناية وهو عام الا انه خص بما يحرم من الفعل واصله من جني الثمر
وهو اخذه من الشجر كذا في المغرب والمراد هنا خاص منه وهو ما تكون حرمته بسبب الاحرام او الحرم
وجمعها باعتبار انواعها **تجب شاة ان طيب محرم عضوا** من اعضائه كالفخذ والساق والوجه والراس
لتكامل الجناية بتكامل الارتفاق والطيب جسم له رائحة طيبة مستلذة كالزعفران والبنفسج
والياسمين ونحو ذلك اطلقه فشمل العامد والناسي وعلم من مفهوم شرطه انه لو شم طيبا او ثمارا طيبة
لا كفارة عليه وان كره وقيد بالمحرم لان الحلال لو طيب عضوا ثم احرم فانتقل منه الى اخر فلا شيء عليه
اتفاقا وقيدنا بكونه من اعضائه لانه لو طيب عضو غيره او البسه المخيط فلا شيء عليه اجماعا كما في
الظهيرية ومن هنا قال في البحر لو قال عضوه لكان اولى والبدن كله في حكم عضو واحد ان
طيب كله في مجلس واحد لزمه كفارة واحدة ولو في مجالس لزمه لكل طيب كفارة كفر للاول
او لا عندهما واوجب محمد عليه واحدة ان لم يكفر للاول وعم قوله عضوا ما لو طيب مواضع
من بدنه كل واحد منها اقل من عضو لكن لو جمعت بلغته حيث تجب الكفارة والاقتصار على الشاة
محله ما اذا ازاله لونفته بعدما كفر فلو ابقاه لزمه اخرى في اظهر الروايتين لانه محظور فكان
لدوامه حكم الابتداء ويوافقه ما في المنتقى من طيب كثيرا فاراق له دما ثم تركه على حاله
وجب عليه لتركه دم اخر **والا** اي وان كان اقل من عضو **تصدق** كالمعطرة عندهما لقصور
الجناية وقال محمد يجب من الدم بقدره اعتبارا للجزء بالكل وبه جزم الاسبيجابي اعلم
ان عبارات مشايخنا قد اختلفت في الحد الفاصل بين الكثير والقليل ففي بعضها جعل الكثير هو
العضو فقال لو خضب راسه او لحيته بالحنا لزمه دم وفي بعضها جعل الكثرة في نفس
الطيب فقال اذا اكتحل المحرم بكحل فيه الطيب يلزمه الصدقة ما لم يفعل مرارا فان فعل
ذلك مرارا فعليه الدم وقال في موضع اخر لو مس الطيب او استلم الحجر فاصاب يده فان كان
كثيرا فعليه دم كذا في الذخيرة فبعض المشايخ اخذ بالاول وعليه جرى المصنف وغيره
والامام الهندواني اخذ بالثاني ووفق بعضهم باعتبار العضو عند قلة الطيب والطيب
عند كثرته والتوفيق هو التوفيق قال في المحيط وغيره وهو الصحيح هذا في البدن اما الثوب
والفراش اذا التزق فيه طيب اعتبر فيه الكثرة والقلة على كل وكان الفارق هو العرف ولا
فما يقع عند المبتلى وفي المجرد لو كان في ثوبه شبر في شبر فمكث عليه يوما يطعم نصف
صاع وان كان اقل منه فصدقة وهذا التقييد تقدير الطيب في الثوب بالزمان وان الشبر في الشبر
داخل في حد القلة كذا في الفتح **او خضب** عطف على طيب **راسه بحنا** بالمد والتنوين نص فعال لان
وزنه فعال لا فعلا ليمنع صرفه لعدم التانيث بل الهمزة فيه اصلية ولذا ذكره الجوهري في باب
الهمزة دون النون لقوله عليه الصلاة والسلام الحنا طيب رواه البيهقي واعاد كلا من الحنا والراس
بالذكر مع دخولهما تحت الطيب والعضو لخفاء كون الحنا طيبا وتنصيصا على ان الراس عضو مستقل
تبعا لما في الجامع الصغير وما في الاصل من قوله او خضب راسه ولحيته فالواو فيه بمعنى او لان
اقتصاره في الجامع دل على ان كل واحد منها مضمون كذا في الهداية قال الشارح اي بالدم وادعى
في البحر انه سهو بل اللحية مضمونة بالصدقة كما في المعراج عن المبسوط واقول بل هو الساهي
وذلك ان صاحب المعراج انما نقل هذا عن المبسوط فيما لو خضب بالوسمة بكسر السين وسكونها

والاول افصح

والاول افصح شجرة ورقها خضاب يقال ما لغطه ذكر في الجنية به فليس عليه دم ولكن ان خاف من
قتل الدواب اعطى شيئا لانه لم يعط الجناية من هذا الوجه لكونه غير متكامل فيلزمه الدم والصدقة
منها اي من خضاب الراس فانه مضمون بالدم وخضاب اللحية فانه مضمون بالصدقة كما ذكر في
المبسوط انتهى وكيف يكون ما في الجامع دليلا على ان كلا منهما مضمون على ما ذكر ولا اشتراك
بينهما اذ وجوب الدم يغاير وجوب الصدقة ويلزمهما ايجاب الصدقة ايضا فيما لو دهنها
بالخطمي وقد جزموا فيه بوجوب الدم عنده وعبارته في الظهيرية ولو دهن راسه
او لحيته بالخطمي وقد جزموا فيه بوجوب الدم عنده وعبارته في الظهيرية لزمه دم عند
الامام هذا كله اذا كان الحنا مائعا فان كان متلبدا فعليه دم اخر لتغطية الراس ولم يقيده
به احالة على ما سياتي من انه لو غطى راسه يوما لزمه دم والا فصدقة اذ لا شك ان التغطية
بالتلبيد لا تختص بالحنا بل قد تكون بالصمغ ونحوه وفيه تجب الدم فقط قيد بالراس لانها
لو خضبت يديها او لفها جاز عليها دم ان كان كثيرا حتى لا صدقة ذكره الاسبيجابي
وغيره بخلاف خضاب الراس فانه موجب للدم مطلقا كذا في البحر واقول فيه نظر والتحقيق
ان الراس مثال لا قيد والمراد بها العضو لا معنى للتفريق على قوله بين الراس وغيره
ولهذا سوى في الفتح بين الراس واليد فقال ولو ان خضبت يديها ولم تقيده بتلبد
ولا كثرة وما في الاسبيجابي مبني على اعتبار الكثرة في نفس الطيب ولا تنس ذلك
التوفيق **او ادهن بزيت** خصه من بين الادهان التي لا رائحة لها ليفيد بمفهوم اللقب نفي الجزاء
فيما عداه من الادهان كالشحم والسمن ولا بد على هذا من كونه غير الزيت في الحل بنفسج لحا
وتشديد اللام يعني دهن السمسم فقد ذكر في المبسوط انه كالزيت الذي هو دهن الزيتون
ولهذا عندا لا دم وقالا عليه صدقة لانه من الاطعمة الا ان فيه ارتفاقا وكانت الجناية
قاصرة وله انه اصل الطيب فان الروائح تلقى فيه فتصير غالية فصار كبيض الصيد في الاصالة
يلزم بكسره الجزاء فكذا باستعماله وكونه مطعوما لا ينافيه كالزعفران كذا قالوا ولقائل ان يقول
كونه يصير طيبا بالقاء الروائح فيه لا يقتضي الحاقه به بخلاف البيض فانه بعرضية ان
يصير صيدا والخلاف مقيد بالزيت البحت بالمهملة اي الخالص اما المطيب منه فيجب به
الدم اتفاقا وقيد بالادهان لانه لو اكله او داوى به شقوق رجليه او قطر في اذنه
لم يجب شيء بخلاف المسك وما اشبهه من العنبر والغالية حيث يلزمه الجزاء بالاستعمال على وجه
التداوي لكنه يتخير اذا كان لعذر بين الدم والصوم والاطعام على ما سياتي هذا اذا اكله
كما هو فان جعله في طعام قد طبخ فلا شيء عليه وان خلطه بما يوكل بلا طبخ فان كان مغلوبا فكذلك
غير انه ان وجدت معه الرائحة كره وان غالبا وجب الجزاء ولو بالمشروب فان غالبا
فالدم والا فصدقة الا ان يشرب مرارا فيجب دم فان كان تداويا خير في الكفارة كما مر
قال الحلبي لم ارهم تعرضوا لما اذا تعين الغلبة ولم يفصلوا بين القليل والكثير كما في اكل الطيب
وحده والذي يظهر ان الظاهر اعتبار ان وجد من المخالط رائحة الطيب كما قبل
الخلط فهو غالب والمغلوب واذا كان غالبا فان اكل منه او شرب شيئا كثيرا وجب عليه دم
والكثير ما يعده العارف العدل كثيرا والقليل ما عداه فلو اكل ما يتخذ من الحلوا المبخرة
بالعود ونحوه فلا شيء عليه غير انه ان وجدت الرائحة منه كره بخلاف الحلوا المضاف الى اجزائها
الماورد والمسك فان في اكل الكثير دما والقليل صدقة انتهى قال في البحر وينبغي التسوية بين المأكول

والمشروب المخلوط كل منهما بطيب مخاير بما العدم وجوب شيء اصلا او بوجوب الصدقة فيهما او لبس مخيطا
او غطى راسه يوما قيد فيهما لان الارتفاق به كامل لا يحصل الا بالدوام اذ المقصود منه دفع الحر والبرد
واليوم يشتمل عليهما فقدر به للطلق بن لبس المخيط يشمل ما لو وجد اللبس بعد الاحرام
او احرم وهو لابسه فدام على لبسه يوما وليلة وما لو كان مختارا او مكرها او ناسيا لتحقق
عدم الارتفاق وانما سقط الاثم فقط وخرج ما لو ارتدى بالقميص او اتزر به او وضع
القباء على منكبيه والتقييد باليوم انما هو لنفي الاقل لا الزيادة حتى لو دام على ذلك اياما
او كان ينزعه ليلا ويعاوده نهارا او عكسه فكذلك الا ان يعزم على الترك عند الخلع
فيما يجب الدم بالتبييت على الفعل
فان عزم ثم لبس تعدد الجزاء ان كفر للاول اتفاقا وان لم يكفر عندهما خلافا لمحمد واجمعوا انه
لو اراق دما ثم دام على لبسه يوما اخر لزمه دم اخر ولم يفعل ثوبا مخيطا انما الى انه لو
لبس القميص والعمامة والخفين يوما كان عليه دم واحد لانه لبس واتحد دفعة على جهة
واحدة هذا اذا لم يتعدد سبب اللبس فان تعدد كما اذا اضطر الى عمامة فلبسها مع قميص
كان عليه كفارتان يتخير في احدهما وهي ما للضرورة دون الاخرى ولو اضطر الى قميص فلبس
قميصين او الى قلنسوة فلبسها مع عمامة لزمه واحدة يتخير فيها لاتحاد السبب
ولو لبس لعذر ثم زال فدام بعدها اياما او يومين فما دام في شك من زوالها
فليس عليه الا كفارة واحدة وان تيقن زوالها كان عليه اخرى لا يتخير فيها قال
الحلبي ويقتضي هذا انه لو لبس مخيطا لبرد ثم صار يلبس وينزع حتى زال ذلك
البرد ثم اصابه برد غير الاول عرف ذلك بوجه من الوجوه فلبس لذلك انه
يلزمه كفارتان انتهى والحكم في المذهب سطر لذلك في فتح القدير من صور تعدد
السبب واتحاده كما اذا كان به مثلا حمى يحتاج الى اللبس لها ويستغني عنه
في وقت زوالها كان عليه كفارة واحدة وان تعدد اللبس ما لم تزل عنه فان
زالت واصابه مرض اخر وحمى غيرها عرف ذلك فعليه كفارتان واعلم ان
عطف غطى على لبس يقتضي ان غيره فان في البحر والتحقيق انه من جملة لبس المخيط لما مر
من شمله جميع اللباس واقول التحقيق انه بين لبس المخيط والتغطية عموما وخصوصا
مطلقا لاجتماعهما في التغطية بنحو العرقية المخيطة وتنفرد التغطية بوضع نحو
الثياب مما ليس مخيطا على راسه وهذا كاف في صحة التغاير واراد بها ما يغطى به
عادة فخرج نحو الطشت والاجانة والعدل وسكت عن مقدار التغطية الموجبة
للدم والمذكور في الاصل تقديرها بربع العضو لا فرق في ذلك بين الراس والوجه
وغيرهما وفيما دونه صدقة وروى ابن سماعة عن محمد اعتبار الاكثر والا اي وان لم
يلبس ولم يغط يوما كاملا بل الليلة كاليوم تصدق لقصور الجناية وجعل في الخزانة في الساعة
نصف صاع وفيما دونها قبضة من بر وهو ظاهر في ان المراد بها الساعة الفلكية او حلق
عطف على ما يجب فيه الدم ربع راسه او ربع لحيته لان حلق هذا المقدار منها فيه ارتفاق
كامل لانه معتاد لما ان بعض الاتراك يحلقون وسط رؤوسهم وبعض العلوية نواصيهم واخذ
الربع من اللحية معتاد بارض العراق والعرب الان في هذا الزمان ان نعلم للدرا حدا او
للزينة فيجب الكفارة احتياطا والتقدير بالربع هو قول علمائنا الثلاثة وهو الصحيح
خلافا لما حكاه الطحاوي عنهما من التقدير بالاكثر ولو حلق راسه واراق دما ثم لحيته وهو في

مقام واحد

مقام واحد فعليه دم اخر بخلاف ما اذا لم يكفر للاول وفي مناسك الفارسي لو سقط من شعرات
راسه ولحيته عند الوضوء يلزمه كف من طعام الا ان يزيد على ثلاث شعرات فان بلغت
عشرا لزمه دم وكذا اذا خبز فاحترق ذلك قال في الفتح انه غير صحيح لما علمت من التقدير
بالربع نعم في الثلاث كف من طعام عن محمد بن الحسن قال في الخانية قال لو نتف من
راسه او انفه او لحيته شعرات فلكل شعرة كف من طعام وفي الخصلة نصف صاع
ومن هنا قال في البحر ان في قوله والا اي وان لم يكن المحلوق قدر الربع تصدق اشتباها
بناء على ان المراد بالصدقة المطلقة نصف صاع من بر كما في الهداية وغيرها وعليه جرى الشارح
وغيره الا انه يجب تفصيل الغلة والحران اطلقه يشمل ما اذا كان في راسه ما يبلغ ربعها
يحلق ما دونه او لا حتى لو كان اصلع على ناصيته اقل من الربع يحلقه تصدق وعلى هذا
لعذر من بلغت لحيته الغاية في الخفة كالحالق اي تصدق لتصدق الحالق راس غيره
لا فرق بين كونه محرما او حلالا وكذا المحلوق راسه الا اذا كان حلالا ابن الزين في كلامه
اشتباها ايضا وذلك ان المحلوق راسه لو كان حلالا وكان الحالق محرما تصدق بما شاء
وفي غيره بنصف صاع او رقبته بالنصب عطف على ربع راسه اي لو حلق ربع رقبته
كلها او حلق ابطيه او احدهما او محجمه بفتح الميم موضع المحجمة لان كل واحد مما ذكر
عضو كامل وحلقه لكل الارتفاق رعنا في الجامع الصغير اختصر واقول مما هنا
حيث قال وقال ابو يوسف ومحمد اذا حلق عضوا فعليه دم وان كان اقل من ذلك فطعام
وهذا لان الجزاء يلزم بحلق الصدر والساق والعانة ايضا وخصها بالذكر لان الرواية
محفوظة عنهما لا غير واعتبر في هذه الاعضاء الكل وفي الراس واللحية الربع لان العادة
لم تجر فيها بالاقتصار على البعض ارتفاقا وهذا في المحجمة قول الامام وقالا عليه صدقة لانه
عليه الصلاة والسلام احتجم وهو محرم متفق عليه وحمله الامام على انه احتجم في موضع
لا شعر فيه او حلق من محجمه فهو مقيد بما اذا كان الحلق لهذا الموضع وسيلة الى الحجامة
اما اذا لم يكن كان حلقه ولم يحتجم لزمه صدقة كذا في البحر معزيا الى فتح القدير ولم اره
في نسختي منه واعلم ان المستفاد من الحلق يجمع كاز طب وذكر الحلق في الابطين تبع
فيه الجامع الصغير ايماء الى جوازه وان كان النتف هو السنة وكذا هو في الاصل وفي
اخذ شاربه اي المحرم حكومة عدل بان ينظر الى الماخوذ ما نسبته من اللحية معتبرا معها
الشارب كما يفيده ما في المبسوط من كون الشارب طرفا من اللحية هو معها عضو واحد لا
انه نسبة ربع اللحية وحدها فان كان الماخوذ مثل ثمنها مثلا وجب ثمن الشاة او اقل
او اكثر فبحسابه وهذا رواية الجامع الصغير وحمله الجرجاني قول محمد والاصح انه يجب نصف
صاع لان عند الامام لم يجب فيه الدم يجب الصدقة فقيل في ذكر محمد الاخذ في الشارب دليل
القص دلالة على انه السنة فيه دون الحلق وفيه نظر اذ الحلق اخذ ايضا فالاولى
ان استعماله في القص اكثر منه ولئن سلم فليس المقصود مما ذكره ابدا ما ذكر بل بيان
ما فيه ازالة الشعر على المحرم الا ترى انه ذكر الحلق في الابطين والسنة فيهما النتف وهذا
واختلف في المسنون منهما والمذهب عند بعض المتأخرين من مشايخنا انه القص قال
في البدائع وهو الصحيح وقال الطحاوي القص حسن والحلق احسن وهذا قول علمائنا
الثلاثة وفي اخذ المحرم شارب حلال او قلم اظفاره طعام لانه لا يعرى عن نوع ارتفاق

لانه تناول في نفسه عنه وان كان اقل من النصف في نفسه فيلزمه الطعام وفسره
الشارح بالصدقة وقال العيني كالقطرة ونحوها من قلم الاظفار على ما في المبسوط
حيث قال في الجواب في قص الاظفار هنا كالجواب في الحلق وفي المحيط قال عليه صدقة
وذكر في شرح الطحاوي نصا عن الامام لكن في الاصل والكافي لو حلق المحرم راس حلال
تصدق بشيء وان حلق المحرم راس محرم آخر بامره او بغير امره فعلى المحلوق
دم وعلى الحالق صدقة ثم قال والجواب في قص الاظفار كالجواب في الحلق وهذه
العبارة تقتضي في الحلال انه يطعم اي شيء شاء وبه صرح قاضي خان في شرح
الجامع الصغير حيث قال محرم اخذ من شارب حلال او قص اظفاره او حلق راسه
اطعم ما شاء وفي التاتارخانية لو حلق راس حلال او اخذ من شارب حلال وفي الجامع
الصغير او قلم اظافير غيره اطعم ما شاء عندنا خلافا للشافعي ويلي هذا الخلاف اذا حلق
راس محرم او اخذ من شارب محرم انتهى ولهذا علم ان اخذ المحرم شارب غيره يوجب
الطعام سواء كان الماخوذ شاربه حلالا او لا لكن الحلال ليس قيدا لان المذكور
في مختارات انه في اخذ شارب الحلال يتصدق بما شاء كما مر عن الاصل والكافي
وهو الموافق لما في الهداية **او قص** عطف على ما يجب فيه الدم بقرينة قوله وان تصدق
اظفار يديه ورجليه في مجلس واحد لتكامل الجناية مع اتحاد النوع فتقيد
بالمجلس الواحد لانه لو قصها في مجالس تعدد الدم سواء كفر للاول او لا عندهما
خلافا لمحمد لان الغالب في هذه الكفارة معنى العبادة فيتقيد التداخل بها على المكره
والنائم والمخطي والناسي والمعسر ولكن هل بالحرمة ولا طلاق في تعددها
مع اتحاد الربع مقام الكل **وان** اي وان لم تكن يدا كاملة او رجلا **تصدق** لقصور
الجناية **خمسة** اي كان يتصدق لقص خمسة من الاصابع **متفرقة** عندهما الا ان يبلغ ذلك
دما فينقص عنه ما شاء واوجب محمد عليه الدم اعتبارا بما اذا حلق ربع راسه
من مواضع متفرقة والفرق لهما ان الجناية هنا قاصرة لانه يتشين بخلاف
الحلق فانه على هذا الوجه معتاد ونا لان خمسة متفرقة مع دخولها في قوله
وان تصدق الا ان يقال انه ليس المراد بالصدقة نصف صاع فقط بل كما يتصدق في قص
خمسة متفرقة وقد استفيد انها عن كل ظفر نصف صاع وبه اندفع ما في البحر
من ان في كلامه اشتباها هاهنا لخمسة وان كان الحكم في الزايد عليها كذلك فتنصيصها
على محل الخلاف **ولا شيء عليه باخذ ظفر منكسر** سواء انكسر بعد الاحرام او كان قبله منكسرا
قال في البحر وهذا اولى مما في الهداية والكافية من التقييد بظفر المحرم يعني لانه لا فرق
بين كون الماخوذ ظفره محرما او حلالا وكان الاخذ محرما لكن لا يخفى عليك ان
التقييد بالمحرم يفهم انه لا شيء باخذ ظفر الحلال بالاولى فالعبارتان على حد سواء وهذا
لانه لما لم يكن عليه شيء لانه لا ينتفع به فكان قطعه كقطع غصن يابس او منكسر
من شجر كذا علل به في شرح الجامع الصغير وهو اولى من قوله في الهداية لانه لا ينمو بعد
الانكسار فاشبه اليابس من شجر الحرم اذ عدم النمو غير معتبر لان ازالة ما نما نحو
حبال ايضا **وان تطيب المحرم او لبس مخيطا او حلق** راسه او لحيته **بعذر** كخوف الهلاك
من البرد او المرض ولبس السلاح للقتال ونحو ذلك **ذبح شاة** في الحرم واطلقه لما سياتي فقيد

بالعذر

بالعذر لانه لو فعل ذلك بلا عذر اثم ووجب عليه دم او صدقة وهل يرتفع الاثم بلا توبة قال في البحر
لم اره وينبغي ان يكون مبنيا على الاختلاف في الحدود زواجر او كفارات او لا والظاهر انه لا يخرج الحج بذلك
عن كونه مبرورا وان ذكر لامه الاتية يخرج عن العهدة بمجرد الذبح فلو هلك او سرق لا يجب غيره
وانما لا يأكل منه رعاية لجهة التصدق فلو ذبح في غيره لكنه تصدق باللحم على ستة مساكين
كل واحد منهم قدر قيمة نصف صاع من حنطة اجزاه ذلك بدلا عن الاطعام كذا في شرح
الطحاوي **او تصدق بثلاثة اصوع** كالرجل جمع صاع فيه دلالة على انه لا بد فيها من
التمليك ولكنه قال تصدق فيه لهذا الشيء عليك فقيل كان فيه فتثبت له الملك بالقبض وهذا
قول محمد وقال ابو يوسف يكفي الاباحة قال الاتقاني وهذا اصح عندي ولا نسلم ان انبا الصدقة
عن التمليك ولذا قال عليه الصلاة والسلام نفقة الرجل على اهله صدقة وانما يكون ذلك بالاباحة
واختلف النقل عن الامام ففي الظهيرية انه مع محمد وفي شرح الطحاوي انه مع الثاني
على ستة كل واحد نصف صاع حتى لو تصدق بها على ثلاثة او سبعة فظاهر كلامهم انه لا يجوز
لان العدد منصوص عليه وعلى قول من اكتفى بالاباحة ينبغي انه لو غدا مسكينا واحدا
او عشاه ستة ايام ان يجوز اخذا من مسألة الكفارات **او صام ثلاثة ايام** متتابعة
او متفرقة لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا الاية وهذه الكفارة فسرها رسول الله صلى الله عليه وسلم
ففي الصحيحين عن كعب بن عجرة بضم العين وسكون الجيم حملت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم والقمل
يتناثر على وجهي فقال ما كنت ارى الجهد بلغ منك ما ارى اتجد شاة قلت لا قال
صم ثلاثة ايام او اطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع فراعى رسول الله صلى الله عليه
وسلم الترتيب المذكور في الاية وبدا فيها بالصيام والصدقة تطييبا لقلوب
العاجزين عن النسك باظهار العناية بتقديم ذكر ما يتيسر عليهم ولم يتصف الفقه هذا
الاثر نظرا الى ان مقتضى الظاهر في مقام التخيير البداءة بالاشق فكان التياسر وجب
الصوم ستة ايام لولا ما فسره صلى الله عليه وسلم والاية وان نزلت في اذى الراس الا
ان الطيب واللبس لحقا بها دلالة بجامع الاذى والله الموفق

فصل لما كانت
الجناية بالطيب ونحوه كالوسيلة الى الجماع ودواعيه قدمها اذ حق الوسائل التقديم
ثم الجماع يفارق ما سبق من المحظورات بانه يفسده قبل الوقوف فافرد بفصل على حدة
وذكر الدواعي فيه اظهارا للوصل المعنوي بينها وبين ما سبق من حيث ان كلا محظور لا يفسد
به الحج فلا جرم صدر بقوله **ولا شيء على المحرم ان نظر الى فرج امراة** اجنبية او زوجة وتقييد
القدوري بامراته من حسن الظن وحمل الفرج على الداخل كما في العناية فيه ما لا حاجة
اليه اذ الاصل حمل المطلق على اطلاقه حيث امكن كما هنا **بشهوة فامنى** لان المحرم بالاحرام
هو الجماع ولم يوجد والمنفي انما هو الكفارة او الصدقة فقوله في غاية البيان نسي الغسل
فيه نظر ويفهم منه انه لا شيء عليه فيما لو احتلم فامنى بالاولى **وتجب شاة ان قبل او لمس بشهوة**
انزل او لم ينزل كما دل عليه الاطلاق وهو الموافق لما في الاصل وشرط في الجامع الانزال قال قاضي
خان وهو الصحيح لكونه جماعا من وجه واختار الاول في الهداية تبعا للكرخي وغيره وكذا الجواب
في الجماع فيما دون الفرج وفي السراج لو استمنى بكفه فعليه دم انتهى يعني اذا انزل كالجماع
فيما دون الفرج لكن لا يفسد حجه لانه وطئ غير مقصود كذا في شرح القدوري **او افسد**
عطف على قبل **حجه بجماع في احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة** لما اخرجه البيهقي ان رجلا

اصوع

جامع امرأته وهما محرمان فسألا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهما اقضيا نسككما واهديا هديا الحديث وهو يتناول
الشاة اطلقه فشمل المكلف وغيره فلو جامع صبي او معتوه فسد حجه الا انه لا يجب عليه دم كما في الولوالجية
وعليه جرى ابن الضياء في مناسكه وما في الفتح من انه لو كان صبيا يجامع مثله فسد حجها دونه
ولو كانت هي صبية او مجنونة انعكس الحكم ضعيف كذا في البحر وبل على ذلك ما في الظهيرية لو افسد
الصبي حجه لا قضاء عليه ولا شيء في ذلك لعدم الجماع واما اذا تعدد الدم لو ان قصد رفضها
عندهما وفي المعراج لو استدخلت ذكر حمار او ذكرا مقطوعا فسد حجها اجماعا ولو لف
ذكره بخرقة وادخله ان وجد حرارة الفرج واللذة فسد والا لا واما شموله الناسي وغيره
كما في البحر فمما لا ينبغي لانه يأتي بعد ثم هذا في الدبر اصح الروايتين وهو قولهما **ويمضي**
فيه لان التحلل من الاحرام لا يكون الا باداء الافعال او الاحصار ولا وجود لاحدهما وانما وجب
المضي فيه مع فساده لانه مشروع باصله دون وصفه ولم يسقط الواجب به لنقصانه
ويقضي لان اداء الافعال بوصف الفساد لا تنوب عما لزمه بوصف الصحة اذا احرم وقد
سألني بعض الطلبة بالجامع الازهر كما اذا فسد القضاء ايضا يجب ان يقضيه ايضا
فقلت لم ار المسألة وقياس كونه انما شرع فيه مسقطا لا ان المراد بالقضاء معناه
اللغوي والمراد الاعادة كما هو ظاهر **ولم** يجب ان **يفترقا فيه** اي في القضاء لكنه يندب
عند خوف الوقاع وقت الاحرام بان ياخذ كل منهما طريقا غير طريق الآخر بحيث لا
يرى احدهما صاحبه لان تذكر ما لحقهما من المشقة كاف في التحرز عن الوقاع **و** يجب
بدنة لو جامع **بعده** قبل الحلق وسيأتي حكم ما بعده وروي ذلك عن ابن عباس وغيره
ومثله لا يعرف الا سماعا اطلقه فشمل ما اذا تعدد جماعه تشترط اتحاد المجلس فان
اختلف لزمه للثاني بعد الاول شاة كفارة لا خلافا لمحمد على ما مر **ولا فساد** لحجه من
وقف بعرفة فقد تم حجه ومعلوم ان حقيقة التمام غير مرادة لبقاء طواف الزيارة
فتعين ارادة التمام حكما بالامن من الفساد **او جامع** عطف على قبل **بعد الحلق**
قبل ان يطوف اكثر طواف الزيارة فاربعة فلا شيء عليه وهو مخالف لما مر عن البدائع وغيرها
من ايجاب البدنة والشاة على القارن لو جامع بعد الحلق اذ مفاده ايجاب البدنة
على المفرد قال في الفتح وهو اوجه لان ايجابها ليس الا بقول ابن عباس والمروي
عنه ظاهره باعتبار تحريمه لعينه لا لغيره كسائر الجنايات وهذا المعنى ثابت
فيما بعد الحلق في حق الجماع ولهذا لم يفصل في ظاهر الرواية بين كونه قبل الحلق او بعده
نعم ذكر فيه انه لو جامع بعد ما قصر وطاف اكثر الزيارة لم يكن عليه شيء فان لم يكن قصر
فعليه دم واجاب في البحر بان الجناية انما يراعى فيها الكمال وعدمه لا التحريم فقط
الا ترى ان التطيب اقل من عضو ولبس اقل من يوم حرام ولا يجب الشاة فيه لعدم كمالها
وما نحن فيه كذلك اذ الجماع قبل الحلق جناية على احرام تام وبعده على ناقص فخففت الجناية
فاكتفى بالشاة هذا واما القارن فان جامع قبل الوقوف وطواف العمرة فسد حجه وعمرته
ولزمه دمان وسقط عنه دم القران وان بعدها قبل الحلق لزمه بدنة للحج وشاة
للعمرة واختلف فيما بعده وقد مر **او جامع في العمرة قبل ان يطوف الاكثر** من طوافها
وهو اربعة اشواط على الاصح كما مر يعني فلزمه شاة **وتفسد** عمرته لو وقوعه قبل الاتيان بركنها
قبل الوقوف في الحج **ويمضي فيها** لان فاسدها اعتبارا بصحيحها **ويقضي** بعد ذلك لما مر في الحج **او**

جامع

جامع **بعد طواف الاكثر** من العمرة لم يفسد بجب عليه شاة لا القضاء وانما لم يجب البدنة كما في الحج اظهارا للتفاوت
بينهما وهذا ظاهر في الحج الفرض لا في النفل لاستوائهما في عدم الوجوب قبل الشروع وفي الوجوب
بعده الا ان يدعى قوة نفله على نفلها **ولا فساد** اقامة للاكثر مقام الكل **وجماع الناسي** والمخطئ
والجاهل والنائم والمكره **كالعامد** لاستواء الكل في الارتفاق وهل ترجع المكرهة بالدم على
المكره خلاف حكاه في الفتح وجزم الاسبيجابي بعدمه وعليه جرى في البدائع معللا بانه
حصل لها استمتاع به فلا ترجع كالمغرور اذا وطئ الجارية ولزمه العقر لا يرجع على الغار
كذا هذا **او طاف للركن محدثا** حدثا اصغر اي يجب شاة لترك الواجب فيه وهو الطهارة على ما
اختاره الرازي وهو الاصح بدليل وجوب الكفارة بتركها وقدمنا عن ابن شجاع القول بسنيتها
قال المرغيناني وفي جوابه قوله انه لا يمتنع ان تكون سنة وتجب بتركها الكفارة ولهذا قال محمد
فيمن افاض من عرفة قبل الامام يجب عليه دم لانه ترك سنة الدفع وهكذا ذكر في المعراج
قال في البحر وهذا يفيد ان الخلاف لفظي وفيه نظر اذا لم نترك الوجوب الواجب استشهد
ثم ما قاله ابن شجاع يلزمه في ترك كل سنة في الحج وفيه ما لا يخفى والظاهر ان السنة
في كلام محمد بمعنى الطريقة. اه اي وجوبه ثبت بالسنة كما في الحواشي السعدية قيد بالمحدث
لان الطواف مع النجاسة المانعة قدمنا انه مكروه فقط وما في الظهيرية من ايجاب
الدم في نجاسة كل الثوب لا اصل له في الرواية بخلاف الطواف عريانا والعورة قدمر
وقدمنا ان الركن من الطواف هو اكثره فلو طاف اقله محدثا ولم يعد تصدق عن كل شوط
كالفطرة الا اذا بلغ قيمته دما فينقص ما شاء كذا في غاية البيان **و** يجب **بدنة لو**
طاف للركن **جنبا** روي ذلك عن ابن عباس ولان الجنابة اغلظ من الحدث فيغلظ موجبها
اظهارا للتفاوت **ويعيد** الطواف فيهما وسكت عن صفة الاعادة والاصح ندبها مع الحدث
ووجوبها مع الجنابة فان اعاده في ايام النحر فلا ذبح والا وجب عليه دم للتأخير
قاله الاسبيجابي وما في الهداية من انه في فصل الحدث لا ذبح عليه مطلقا قال في غاية البيان
انه سهو وليس كما قال بل مبني على ان المعتبر في الجنابة هو الطواف الاول ولو جنبا
كما اختاره الكرخي قال في الايضاح وهو الاصح خلافا للرازي وانما وجب الدم بالاعادة
بعد النحر لا من النقصان لما انفاحش كان كتركه من وجه فجعل وجوده جابرا كوجوده
فما في البحر من ان الاول في فصل الحدث متفق عليه اتفاقا والخلاف انما هو في الثاني لكنه
لفظي للاتفاق على وجوب الدم وعدمه في فصل الحدث ولهذا النقد يعرف ان الواجب
ليس خصوص الدم بل اما هو او الاعادة فالواو في كلامه بمعنى او والافضل هو الدم
ما دام بمكة فان عاد فكذلك في الحدث اتفاقا واختلفوا في الجنابة فاختار في الهداية
افضلية العود ليعيد باحرام جديد وفي المحيط البعث **ويجب صدقة لو طاف للقدوم محدثا**
ولكل طواف هو تطوع جبرا لما دخله من النقص بترك الطهارة وهو واجب بالشروع
الا انه اكتفى فيه بالصدقة اظهارا لدون رتبته عن الواجب بايجاب الله تعالى قيد بالمحدث
لانه لو طافه جنبا لزمه الاعادة ودم ان لم يعد كذا في المحيط قال في البحر وينبغي بطلان
ما في غاية البيان معزيا الى الاسبيجابي من انه لو طافه جنبا او محدثا لا شيء عليه والقول
ما نقله الاسبيجابي موافق لما في المبسوط لشيخ الاسلام كما في الخزانة وجزمه في المحيط بحكم
لا ينبغي بطلان غيره وعدم وجوب الدم بترك شيء لا ينبغي عدم وجوبه الا ترى انه لا شيء عليه

لو طاف مع النجاسة كما مر مع وجوب التحامي عنها على الطائف لكن العدل يضعف لا وجه وجبه
والصدر عطف على القدوم يعني لو طافه محدثا لزمه صدقة وكان ينبغي وجوب الدم
لوجوبه واجاب في الهداية بانه دون طواف الزيارة وان كان واجبا فلا بد من اظهار
التفاوت بينهما وعن الامام انه يلزمه شاة والاول اصح ولو طافه جنبا تغلبه شاة لانه
نقص كبير ثم هو دون طواف الزيارة فيكتفي بالشاة انتهى فان اعاده طاهرا فلا شي عليه
اتفاقا ولو طاف اقله محدثا وجبت الصدقة في الروايات كلها وسقطت ان عاد
بالاجماع قاله الاسبيجابي واورد انه حينئذ يلزم التسوية بينه وبين طواف القدوم وهما
اتفاقا شيئان وجوب احدهما بايجاب الله والاخر بفعل العبد وقد مر ان الثاني ادنى
مرتبة من الاول واجيب بان اخذ المحذور اعني التسوية بينه وبينها طواف الزيارة
او القدوم فالاول هو ثانيا وهو التسوية بين الواجب ابتداء اذ الواجب بعد الشروع وما
قيل من ان طواف الصدر واجب بفعل العبد ايضا وهو الصدر قال بعض المتاخرين
انه وهم لانه واجب قبله كما في شرح الجامع الصغير بخلاف القدوم واذا علمت هذا
ظهر لك ان ما في البحر من قوله واجاب في الهداية يعني عن التسوية بين القدوم والصدر
بان طواف القدوم يصير اعتبارا واجبا بالشروع واقره الشارح وهو سهو اذ ليس
في الهداية انما سمعته نعم هو مذكور في الشرح وكانه لم يطلع على ما اسلفناه فقال
وقد يقال ان ما وجب ابتداء قبل الشروع اقوى مما وجب بالشروع فينبغي عدم
التسوية **او ترك اقل طواف الركن** ولو ثلاثة اشواط يعني يجب عليه دم لان النقصان
يسير فاشبه النقصان بالحدث ثم هذا الترك لا يتصور الا اذا لم يطف للصدر اما
اذا طاف له انتقل منه الى طواف الزيارة ما يكمله ثم ينظر في الباقي من الصدر
ان كان اقله لزمه صدقة والا فدم ولو كان طاف للصدر في اخر ايام التشريق وقد
ترك من الزيارة اكثره كمل من الصدر ولزمه دمان في قول الامام دم لتاخير ذلك واخر
لترك اكثر الصدر ولو ترك اقله لزمه دم للتاخير وصدقة للمتروك من الصدر مع ذلك
الدم كذا في الفتح **ولو ترك اكثره** يعني طواف الركن **بقي محرما** ابدا في حق النساء حتى يطوفه
ومعنى الابد به الدوام والاستمرار لا المعنى الحقيقي لانه لا يجامع الغاية **او ترك**
اكثر الصدر او طاف جنبا اما وجوب الدم بترك اكثره فلانه بتركه يجب الدم لان له
حكم الكل واما بطوافه جنبا فلما مر لكنه يؤمر بالاعادة ما دام بمكة **وصدقة** وهي
نصف صاع من بر لكل شوط **بترك اقله** اظهارا للتفاوت بين ترك ما في حكم الكل وبين
ترك الاقل **او طاف للركن** يعني تجب شاة لو طاف للركن حال كونه **محدثا وطاف للصدر**
حال كونه **طاهرا في اخر ايام التشريق و** يجب **دمان لو طاف للركن** حال كونه **جنبا** وللصدر
طاهرا في اخر ايام التشريق لان طواف الصدر في الاول لم ينتقل الى الزيارة لانه واجب
واعادة طواف الزيارة للمحدث طواف الصدر في الاول مندوبة فقط قال في البحر ولانه
لا فائدة في النقل لانه لو نقل لوجب عليه دم لترك الصدر اجماعا ان كان رجع الى اهله
سواء طاف للصدر في ايام النحر اولا وقد يقال ان نفي الفائدة ممنوع اذ لو نقل لسقط عنه
الدم ووجب عليه الاتيان به ما دام بمكة وانتقل في الثانية لانه بعد سقوط اعادته عنه فكان
تاركا للصدر وليس عليه الا دم واحد لانا حينئذ عند الامام خلافا لهما فان قلت لو لم يؤمر

بالاعادة

بالاعادة لتستغني عن النقل ويكتفي بدم التاخير قلت لانه يلزم حينئذ تغيير المشروع لان الاول
ينفسخ بالثاني فيقع طواف الصدر قبل طواف الزيارة فاله متاخر لكنه انما ينبني على العبرة
للثاني وقد مر انه غير المنصور فتدبر ثم لا يكون الثاني للصدر لانه لو اعاد الركن بعد ايام النحر ففي الحدث
لا شيء عليه وفي الجنابة يلزمه دم عند الامام كذا في الهداية وادعى الزيلعي انه سهو لما في شرح
الطحاوي انه يلزمه دم بالاعادة بعد ايام النحر لكنا جنبا سواء كان ذلك بسبب الحدث
او الجنابة واجاب في البحر بان ما في الهداية رواية حكاها الولوالجي وغيره فالنسخة هي الصدقة
في الحدث **او طاف** عطف على ما يجب فيه الدم **لعمرته وسعي** حال كونه **محدثا** او جنبا استحسانا
ولم يعدهما اي والحال انه لم يعدهما حتى رجع الى بلاده لتركه الطهارة في الطواف ولا شيء عليه للسعي
لانه لا يفتقر الى الطهارة وقد اتى به بعد طواف معتد به غير انه ما دام بمكة يندب له ان يعيد
الطواف والسعي ايضا واعلم ان ظاهر التقييد بكونه لم يعدهما يفيد انه لو اعاد احدهما
وجب الدم ايضا وهو مسلم فيما لو اعاد السعي فقط اما لو اعاد الطواف فلم يعد به والاصح
عدم وجوبه وحده فوجوب الدم رواية ابن شجاع ان الاعادة انتقض الطواف فبقي السعي
قبل الطواف فلم يعتد به والاصح عدم وجوبه ولا نسلم الانتقاض بل يعتد به والثاني يعتد به
جابر للدم ولما كان جعل الواو للحال كما هو ظاهر ما في الشرح يلزم عليه المشي على مرجوح عدل العيني
عنه فقال اي ليس عليه اعادتهما لما علمت من انها مندوبة فقط وينبغي ان هذا الحكم
اذا حل وسلك ندبه ما اذا لم يكن قارنا فان كان فقد يظن من النحر بعيب الدم كما في المحيط فيقيد
بكونه طاف الكل محدثا لانه لو طاف الاقل كذلك يتصدق عن كل شوط كما في الفتح فان بلغ
قيمته دما نقص ما شاء ولو جنبا لزمه دم كما في الظهيرية ولم يذكر ترك الاقل من طوافها وفي
الظهيرية ايضا انه يجب فيه دم **او ترك السعي** او اكثره كما في الحاكم او رجع عنه بالمرة
او افاض من عرفات قبل الامام حق العبارة ان يقال قبل الغروب لانه الذي يجب فيه الدم واجاب
في العناية بان هذا يستلزم ذاك لان الاستدامة اذا كانت واجبة قبل غروب الشمس فالافاضة
قبل الامام لا تكون الا قبل الغروب لان الظاهر ان الامام لا يترك ما وجب عليه من الاستدامة
ومنع في الحواشي السعدية الملازمة لجواز ان يفيض مع الغروب بحيث لا يتخلل بين افاضته
والغروب زمان ما مع انه لا يلزم على ذلك بعد الغروب قبل الامام شيء ومقتضى ظاهر
الكتاب انه يلزمه ثم لو عاد بعد الغروب لا يسقط عنه الدم في ظاهر الرواية وروى ابن شجاع
عن الامام انه يسقط قال في شرح القدوري وهو الصحيح كذا في الدراية واشار الى انه
لو افاض قبله ليلا لا شيء عليه **او اخر الوقوف بالمزدلفة** في وقته المتقدم بيانه **او ترك رمي الجمار كلها**
بان لم يرم حتى غربت الشمس من اليوم الرابع وما دامت الايام باقية يمكنه الرمي على الترتيب ويجب
عليه دم بالتاخير الى اخر الايام عند الامام خلافا لهما بناء على ان كل يوم موقت بنفسه عنده
لا عندهما **او ترك رمي يوم** واحد يعني بعد وجوبه اذ الكلام فيما يجب بتركه الدم فلا يرد انه
لو ترك اليوم الاول وترك الرمي لا يجب عليه شيء لما مر من انه يخير قبل طلوع الفجر من اليوم الرابع
بين الذهاب والاقامة كما في الحلق فوجب بترك رمي يوم لانه نسك فان طلع ولم يرم وجب عليه
الرمي وانما اكتفى بدم واحد بترك كل الرمي لاتحاد الجنس كما في الحلق ووجب بترك رمي يوم
لانه نسك تام حتى لو ترك احدى الجمار الثلاث تصدق عن كل حصاة كالفطرة الا ان يبلغ دما
فينقص ما شاء الا ان يكون المتروك اكثر من النصف بان ترك رمي احدى عشرة من احدى وعشرين فيلزمه

دم لان للاكثر حكم الكل وفي شرح الطحاوي لو اخر رمي جمرة العقبة الى اليوم الثاني لزمه دم لان للاكثر حكم الكل وفي شرح الطحاوي لو اخر رمي جمرة العقبة الى اليوم الثاني لزمه دم ولو اخرها في اليوم الثاني الى الثالث او في اليوم الثالث الى الرابع رمي الجمرتين فصدقة لانها في اليوم الاول كل الرمي وفي غيره ثلاثة ولو لم يرم الجمرتين لزمه الدم او اخر الحلق عن وقته اعني ايام النحر او اخر طواف الركن عنها ايضا لعين يجب عليه بكل منها دم عند الامام وقالا لا شيء عليه وكذا الخلاف في تاخير الرمي وفي تقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمي ووطء القارن قبل الذبح والحلق قبل الذبح كذا في الهداية وشروحها وفي ذلك حرج كما ترى الشارح وغيره قال بعض المتاخرين والصواب ان يقال لا دم عليه في الوجهين لانهما لا يوجب الصدقة عليه فيهما كما في المنظومة وشرحها الموسوم بالحقائق واقول الظاهر ان هذا رواية عنهما بدليل ما استدل له لهما من ان ما فات مستدرك بالقضا ولا يجب مع القضا شيء اخر وفي الصحيحين قال رجل يا رسول الله لم اشعر حلقت قبل ان اذبح قال افعل ولا حرج فما سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شيء قدم ولا اخر الا قال افعل ولا حرج لعم يكون هسيا كما في المبسوط وله ما اخرجه ابن ابي شيبة عن ابن عباس من قدم نسكا على نسك لزمه دم ولا حجة لهما في الحديث لانه متروك الظاهر اجماعا بدليل انه لو طاف او حلق قبل الوقوف لا يجزئ ومع ظاهره يفيد عدم القضا فحمل نفي الحرج على نفي الاثم بدليل قوله لم اشعر وفي قوله احرا بما الى ان الكلام في ان ما يفعل النحر اربعة الرمي والنحر والحلق والطواف وهذا الترتيب واجب عند ابي حنيفة وان فعل في وجه وبه قال واحد كذا في الدراية وهو ظاهر في انه لو قدم الطواف على الحلق لزمه دم عنده لكنه نقل في مسئلة حلق القارن قبل الذبح عن مبسوط شيخ الاسلام انه لو قدم الطواف على الحلق لا يلزمه شيء والحاصل انه ان حلق قبل الرمي لزمه دم مطلقا ولو ذبح قبله فكذلك ان كان قارنا او متمتعا الا ان كان مفردا لعدم وجوب الذبح عليه كذا في البحر او حلق راسه في الحل يعني في ايام النحر دم بقيده لما مر قريبا وهذا عند الامام لتوقيته بالزمان اعني ايام النحر وبالمكان وهو الحرم كالوقوف ووافقه محمد في المكان وخالفه الثاني فيهما ولا خلاف ان حلق العمرة لا يتوقت بالزمان واورد انه لو كان موقتا بهما كالوقوف لما اعتد به في غير ذلك المكان مع انه يعتد به اتفاقا فاتى هو التحليل والخلاف انما هو في حق التضمين بالدم واجيب بان محل الفعل هو الراس دون الحرم ولكنه جاني بالتاخير عن مكانه فيلزمه دم كما يلزمه بالتاخير عن وقته بخلاف الوقوف لان محل الفعل هو الجبل وبالخروج عنه تبدل المحلية فلا يجوز ودل كلامه انه لو حلق قبل ايام النحر في الحل لزمه دمان ووجب دمان لو حلق القارن قبل الذبح عند ابي حنيفة دم بالحلق في غير اوانه لان اوانه بعد الذبح ودم بتاخير الذبح عن الحلق وعندهما يجب عليه دم واحد وهو الاول ولا يجب بسبب التاخير شيء لما قلنا كذا في الهداية وجزم في فتح القدير انه سهو بلا احد الرسمين لمجموع التقديم والتاخير والثاني دم القران والذي يجب عندهما هنا دم القران لا الحلق قبل اوانه ولو وجب ذلك وجب في كل تقديم نسك على نسك دمان لانه لا ينفك عن الامرين ولا قائل به ولو وجب في حلق القارن قبل الذبح ثلاثة دما في تفريع من يقول ان احرام عمرته انتهى بالوقوف وفي تفريع من لا يراه كما قدمناه خمسة دما لان هنا جنايتين على احرامين والتقديم والتاخير جنايتان فيهما

اربعة ودما

اربعة دما ودم القران وهكذا بهاء في الغاية لكن من حيث عدم مطابقته لما في الجامع وذلك ان محمدا قال في الجامع الصغير ما لفظه فان حلق قبل ان يذبح فعليه دمان للحلق قبل الذبح ودم للقران لغيره عند الامام وقالا ليس عليه الا دم القران فمع عدم مطابقته فهو مناقض لما قدمه من انه لا شيء عليه عندهما بالحلق قبل الذبح وفي غاية البيان ضبط صاحب الهداية لانه جعل الدمين هنا للجناية وفي القران جعل احدهما للشكر والاخر للجناية واجاب بعض المتاخرين بانه لم يرد بقوله بالحلق قبل اوانه تقديم الحلق على الذبح ليلزم ما ذكر بل الجناية على الاحرام بنقض من ذلك ما قاله الصدر الشهيد في شرح الجامع قارن حلق قبل ان يذبح فعليه دمان وقال ابو يوسف رحمه الله عليه دم واحد لجنايته على احرامه وقال ابو حنيفة يلزمه دم اخر لتاخير الذبح عن الحلق واما دم القران فمتفق عليه ولم يذكره لان الكلام في الدماء الواجبة بسبب الجناية على الاحرام واما لزوم الجناية للحمنة فهو اعتراض المحبوبي وقد اجيب عنه بان ما على المفرد فيه دم فعلى القارن دمان ولعدم المعتد لحلق على الذبح لا شيء عليه فلا يضمنا عن على القارن وعدم مطابقته لما في الجامع انما هو على نقل فخر الاسلام ومن حرر حذوه لا على ما قدمناه عن الشهيد وعن هذا قال في الدراية اختلفت عبارات المشايخ في هذه المسئلة فذكر فخر الاسلام في جامعه قارن حلق قبل ان يذبح فعليه دمان وقالا ليس عليه الا دم القران وهكذا ذكر محمد في الجامع وقاضي خان في جامعه فقال بعضهم دم القران واجب اجماعا ويجب دم اخر اجماعا بسبب الجناية على الاحرام ودم اخر عند ابي حنيفة بسبب تاخير الذبح عن الحلق واليه مال صاحب الكتاب انتهى وقول صاحب العناية هذا باطل قوله فيما مر وقالا لا شيء عليه في الوجهين فانه تصريح بانهما لا يقولان في هذه الصورة بوجوب شيء يتعلق بهذه الجنايات اصلا رده في الحواشي السعدية بان المراد لا يجب شيء بسبب تاخير النسك اذ كان الكلام فيه وبه عرف انه لا مناقضة بين كلاميه اذ المنفي فيما سبق دم التاخير والمثبت هنا دم الجناية على الاحرام ودعوى الخبط في كلامه لعدم تنبيهه وذلك ان ما مر في القران والاخر لتاخير النسك عن وقته وقد وقع لكثير من المشايخ استثناؤه بسبب ذكر الدمين في باب الجنايات فان الظاهر من العبارة ان الدمين من اجل الجناية وان كان ذكر الدم الواحد كافيا للعلم بدم القران من بابه وفيهم صاحب الهداية فيه نظر اذ لا معنى للاستثناء مع التصريح بان احدهما دم القران وهذا الجمع لا يرى في غير هذا الكتاب وانما اطلنا في هذا المقام لانه من مزال الاقدام ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم

فصل في جزاء الصيد لما كانت الجناية على الاحرام في الصيد نوعا اخر مغايرا لما مر من انواع الجنايات اوردها في فصل على حدة وجمعه مع ما تقدم في باب واحد لاتحاد في الجنس ولا يخفى ان الصيد اسم للحيوان الممتنع المتوحش باصل الخلقة اي الذي يمنع نفسه عمن قصده اما بقوائمه او بجناحه فخرج نحو الغنم والبقر من الحيوانات الاهلية وقيد بالمتوحش باصل الخلقة ليدخل الحمام المسرول والظبي المستانس وليخرج الابل المتوحشة وانما لم تجب الزكاة فيها للضرورة واورد على التعريف انه صادق على الكلب والسنور المتوحشين وليسا بصيد واجيب بان الكلب اهلي في الاصل لكنه ربما توحش واما السنور المتوحش ففيه روايتان ولا كلام ان الاهلي منه ليس بصيد قال بعض المتاخرين ويبقى قيد اهملوه في التعريف وهو ان يكون مقصودا بالاخذ لقولهم في الجرادة انها صيد لان الصيد ما لا يمكن اخذه الا

تحليله ونقصد بالآخر في الفتح هذا القيد الزايد يلزم منه اما فساد التعريف السابق او هذا اللاحق ثم ان كان
توالده في البر فبري والا فبحري فالمعول عليه في كونه بريا او بحريا انما هو التوالد لا مع كونه مثواه
في البر اي اذا مثواه فيه كما هو ظاهر عبارة من زاد ومثواه فيه وعلى هذا فلا يجب الجزا بقتل كلب
الما والضفدع المائي وان كان يعيش في البر والمحرم على المحرم انما هو صيد البر للاية الكريمة
لا البحر مطلقا في الاصح خلافا لما في مناسك الكرماني من تخصيص الاباحة بما يوكل بالسمك **ان قتل**
محرم صيدا بريا ماكولا او لا او مملوكا عامدا كان او لا مباشرا او بغير سبب كنايم انقلب
على صيد او متسببا اذا كان متعديا كما اذا نصب شبكة او حفر له حفيرة بخلاف ما لو نصب
فسطاطا لنفسه فتعلق به صيد او حفر حفيرة للما او لحيوان مباح القتل كذيب فعطب فيها
صيد او ارسل كلبه الى حيوان مباح فاخذ ما يحرم او الى صيد في الحل وهو حلال فجاوز
الى الحرم حيث لا يلزمه شي لعدم التعدي كما في المحيط لو خرج ارنب من بيتهم يمكنه الى مسعى
واراد احدهم ان يغلق الباب وفيه حمام فمات عطشا يعطي كل واحد
جزا لان الامرين تسببوا والغالق باغلاقه فيحمل على ما اذا علم الامرون بذلك **او دل عليه**
من قتله فعليه الجزا ليس مطلق الدلالة يوجب الجزا بل بقيده بان يصدقه وان لا يكون المدلول عالما
بمكانه وان لم يتعلق منه وان لا يبقى الدال محرما الى قتله وان يتصل القتل بالدلالة
فان فقدوا احد من هذه الشروط انتفى الجزا ويبقى الاثم كذا اي التحريم فيه فقد صرح في
النهاية بالاثم فيها وليس معنى اخبر محرم اخر فلم يصدق الاول ولم يكذبه ثم طلب
الصيد فقتله كان على كل واحد منهما الجزا ولو كذب الاول لم يكن عليه جزا ولو ارسل المحرم
محرما الى محرم يدله على صيد فقتله المرسل اليه يجب على كل من الثلاثة الجزا قال في البحر
وظهر بالشرط الثاني ضعف ما في المحيط عن المنتقى لو اخذ هذين ويصونها هما فقتلها
كان على الدال جزا واحدا وان كان لا يراها فجزاان لان مع الروية عالم بمكانه
وكذا لم يبرزوا انها الاشارة كما في الاحرام لاختصاصها بالحاضر وشرط وجوب الجزا عدم
العلم بالمكان فالحاصل انها سواء في منع المحرم منها لكن الدلالة موجبة للجزا بشروطها
والاشارة لا توجب الجزا اللهم الا ان يقال ان الامر بالاخذ غير الدلالة فيوجب الجزا مطلقا
ويدل عليه ما في الفتح وغيره لو امر غيره باخذ صيد فامر المامور اخر فالجزا على الامر
الثاني لانه لم يمتثل امر الاول بخلاف ما لو دل الاول على صيد وامره فامر الثاني ثالثا
بالقتل حيث يجب الجزا على الثلاثة انتهى واقول قدمنا في الاحرام ان كلا من الاشارة
والدلالة انما يحرم اذا لم يعلم المحرم فان علم فهو الاصح وقيل يحرم مطلقا ويعرف منه ثبوت
حرمة الاشارة مع عدم العلم اتفاقا فيلزم الجزا بها بل هي اقوى من الدلالة ثم رايته في البدايع
قال لو دل عليه او اشار اليه فان كان المدلول يرى الصيد او يعلم به من غير دلالة واشارة
فلا شي على الدال وان كان بدلالته فقتله فعليه الجزا عند اصحابنا وفي السراج لو اشار المحرم
رجلا الى صيد فقال خذ ذلك الصيد فاخذه وصيدا كان معه في الوكر فعلى الامر الجزا في
الاول دون الثاني فقولهم ان الاشارة لا شي فيها وانهم لم يذكروها ممنوع ولا يلزم من ان الاشارة
وعلم المشار اليه قبلها كما هو واضح والشروط المتقدمة في الدلالة ينبغي ان تكون ثابتة فيها الا الاول
اذ لا معنى لتكذيبه مع رويته له وهذا وان لم اره في كلامهم صريحا الا ان النظر الصحيح يقتضيه
وقولهم اللهم الا ان يقال الخ ممنوع بل الامر من قبيل الدلالة فقد علل في السراج ما في الفتح من كون

الجزا في الامر

الجزا في الامر على الثاني فقط بانه امره بالقتل ولم يامرها بالدلالة فلم يكن ممتثلا ما امر به
انتهى فجعل الامر الثاني دلالة ولا فرق بينه وبين الاول عا بنه الامر انه لما لم يمتثل امره
فكانه كذبه وانما تعدد الجزا في الثانية باعتبار الدلالة لا الامر لعدم امتثاله اياه فلم يبق ثمة
الدلالة تعددت والامر بعدها ليس تكذيبا لها كما في الفتح لا دلالة فيه واقتصارهم على الاشارة
والدلالة فيه دلالة على ذلك فتدبر ومما الحق بالدلالة ما لو راى محرم صيدا في موضع لا يقدر على
اخذه الا ان يرميه فدفع له ما يرميه به او دله عليه ودله محرم على الطريق اي الى صيد قد دخل
دخل غارا فلم يعرف بابه فدله عليه كذا في المحيط لانه لما دله على الطريق فكانه دل على الصيد
دله وعلى هذا لو راه في موضع لا يقدر على اخذه الا ان يرميه فدفع له ما يرميه به
او دله عليه او اعاره سكينا فقتله كان عليهما الجزا وما في الاصل من عدم الجزا على المعير
حمله اكثر المشايخ على ما اذا كان مع القاتل سلاح اخر قال السرخسي والاصح عندي انه لا جزا
عليه مطلقا ولهذا تعرف انه لا حاجة لما في البحر من ان هذه التفريع من الاعانة لا الدلالة
وانه اذا فقد شرطها وجب الجزا للاعانة لان تعليله في المحيط يابى ذلك ثم هذا الجزا يتعدد
بتعدد المقتول الا اذا قصد به رفض احرامه كما نص عليه في الاصل ويعتبر
الصيد من حيث انه صيد لا من حيث ما زاد بالصنعة فيه كذا في العناية **وهو** اي الجزا **قيمته**
لبعضهم تعتبر قيمته لحما اذ مقتضاه ان الجلد لا يقوم وليس مرادا بل المراد من قول
الصنعة فيه حتى لو قتل صيدا مملوكا معلما كالبازي بل المراد عدم اعتبار
لزمه قيمته لمالكه معلما وغير معلم حقا لله تعالى والبازي والحمام الذي يجي من الاماكن البعيدة
فيها لو قتل حمامة مصوتة ففي رواية تعتبر قيمتها كذلك وقد اختلفت الروايات
والصيد مقصود بذلك كما لو قتل صيدا حسنا له زيادة لان ذلك من باب الحسن والملاحة
كما لو قتل حمامة مطوقة وفي اخرى انما يضمن قيمتها غير مصوتة تجب قيمته على تلك الصفة
لا يرجع الى كونه صيدا وحق الله تعالى انما يتعلق بذلك لان هذا الوصف
بالمطوقة والمصوتة لحسن المليح قال في البدايع وهذا مشكل
بتقويم عدلين خبيرين بقيمة الصيد والواحد
يكفي والاثنان احوط وذلك لتعتبر المثلي ههنا بالنص والذين لم يرجعوه حملوا
العدد في الاية على الاولوية لان المقصود زيادة الاهتمام والاتفاق والظاهر
الوجوب وقصد الاتفاق فيه بل قد يكون واجبا كذا في الفتح وغيره ثم صح في شرح
الدرر اعتبار المثنى وعلى الاول ينبغي الاتفاق بالقاتل حيث كان له معرفة بالقيمة
كذا في البحر **في مقتله** اي موضع قتله وهذا اولى من قوله في الهداية في الموضع الذي اصابه
فيها يعلم ان الفاعل هو المحرم كما في العناية اذ ظاهره انه لو اصابه في موضع وقتل في اخر
اعتبر موضع الاصابة وهذا عكس الاصابة لكن الظاهر ان الفاعل هو القتل **او في**
اقرب موضع منه اي من مقتله ان كان في برية واو للتنويع قال في المحيط وفي رواية الاصل
اعتبر مع المكان الزمان في اعتبار القيمة وهو الاصح ثم هذا اعني كون الجزا قيمة الصيد
قول الامام والثاني وخصه محمد بما لا مثل له وتجب فيما له مثل مثله ففي نحو الظبي شاة
وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة لظاهر قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من
النعم فيما له مثل صورة وهما النعم بيان للجزا او المثل ولهما ان المثل المطلق هو المثل
صورة ومعنى ولا يمكن الحمل عليه فحمل على المثل معنى لكونه معهودا في الشرع كما في حقوق العباد

تقويم الصيد في مقتله او اقرب مكان منه

ولانه يحتمل ذلك لانها اشتملت على شرط وجزا حذف منه المبتدا لعدم ذكره الجزا والجزاء اي فالواجب جزاء او
فعليه جزا وفيه قراءتان قرا الكوفيون بتنوينه ورفع مثل على انه صفة والباقون بالاضافة فمثل البه
اضافة بيانية اي جزا مثل مثل ما قتل ومن النعم بيان لما قتل او العامد الي ما قتله
من النعم الوحشي وقد جا اطلاقه عليه لغة كما ذكره وهو في موضع الحال من الضمير في قتل وجملة
يحكم به ذوا عدل صفة لجزا الذي هو القيمة او المثل الذي هو هي لان مثلا لا يتعرف بالاضافة
لجاز وصفها ووصف ما اضيف اليه بالجملة ولهذا اندفع قول ابي السعا ان الصفة انما هي على
التنوين اما على الاضافة فهي في موضع الحال وهديا حال مقدرة من الهاء في به اي صاير
هديا به وذلك في نفس الامر لو اسقطه الشراو بالغ الكعبة صفة لهديا لما ان اضافته لفظية
وقوله او كفارة عطف على جزا وطعام بدل منها او عطف بيان او خبر محذوف وقوله او عدل ذلك
عطف على كفارة وصياما تمييز للعدل **فيشتري** القاتل **بها** اي بالقيمة **هديا و ذبحه** بالحرم
ولم يقيده بالكعبة بلفظ الهدي والمراد من الكعبة في الاية الحرم كما قال المفسرون تعبر عنه بمعظمه
وجلة تنبيها على ان استحقاقه الشرف لهذا الا خصاص من اشتماله على تلك البقعة الشريفة
وان بلغت قيمته اي المقتول **هديا** تجزي فيه الاضحية من ابل وبقر وغنم لانه المعهود في اطلاقه
في هدي المتعة والقران والا ضحية فحمل عليه وانما تعرف الي الثلاثة لكن قوله ان نحلف لذا
فعلي هدي حملا على الادنى والى الشرب في قوله فثوبي هذا هدي لانه يتقيد به التقييد
جعل مجازا عن التصدق ثم في البدايع ويقوم مقام الابل والبقر سبع شياه وفي الحقايق
ولا يجاوز عن الهدي في غيرا لما ذكر في ظاهر الرواية ودنا الماكول يجب قيمته ولو ما بلغت
وان بلغت هديين ثم اذا ذبحه وجب التصدق بلحمه على غير من لا تقبل شهادته له ولو اتلفه
او اكل منه شيا ضمنه فيتصدق به ولا ضمان لو سرق منه بعد الاراقة للضرورة بخلاف
ما لو سرق قبلها لان المقصود من الهدي هو التقرب بالاراقة مع التصدق بلحم القربان
ولم يوجد **او اشتري** بالقيمة الصيد طعاما وفيه ايما الى ان الخيار للمصدق **وتصدق به** على كل
مسكين **كالفطرة** اي نصف صاع كتصدق الفطرة المتقدمة ولا يجوز اعطا اقل من نصف صاع
كذا في الهداية تذنيبا خلافا في جواز فطرة لاكثر من واحد وينبغي اجزاوه هنا نعم لا يجوز
الاقتصار على واحد لان العدد منصوص عليه وفي كلامه ايما الى انه لا يجوز ما علم واي علاوي
لعدم وارسفل ولا لزوجه والى ان الذمي مصرف وان كان المسلم احب والى ان دفع القيمة
جايز لكن يرد عليه ان الاباحة هنا كافية كما قال الكرسي جاز التصدق بالاطعام كما في البحر
وانتور ان يعرف ان المشبه لا يلزم ان يعطي حكم المشبه به من كل وجه على ان الظاهر التشبيه
انما هو في المقدار لا غير كما لا يجري عليه لا من ارح وغيره **او صام** القاتل **عن** طعام **كل مسكين**
يوما لعدم تقومه طعاما ثم يصوم لذلك لانه لا قيمة للصوم فلا يمكن تقديره بالمقتول فقدر
بالطعام وقد عهد في الشرع اقامة طعام مسكين مقام صوم يوم كما في كفارة الظهار
ولو فضل من الطعام **اقل من نصف صاع** او اقل من صاع تمر او شعير **تصدق به** ان شا **او صام**
يوما لان صوم اقل ما يوم منه غير مشروع وكذا لو كان هذا اخر الجواب ابتدا كما اذا قتل نحو عصفور
وفيه تصريح بجواز الجمع بين الصوم والاطعام بخلاف كفارة اليمين والفرق ان الصوم هنا
اصل كالاطعام بدليل جوازه مع القدرة على الاطعام وفي كفارة اليمين بدل على المال لا بدليل
انه لا يصار اليه مع القدرة على المال والجمع بين الاصل والبدل لا يجوز وعن هذا قلنا لو فضل

لعدا الهدي

لعدا الهدي ما يبلغ الجزا او اقل جبرا بقيا **وان جرحه** اي جرح المحرم الصيد **او قطع عضوه او نتف**
شعره ضمن ما نقص اعتبارا للبعض بالكل هذا اذا برى وبقي اثره اما اذا مات منه ضمن كله ولم يقيده
به استغنا بالمقابل ولا شي عليه لو لم يبق له اثر وكذا لو قلع سنه فنبتت او عينه فابيضت ثم زال
البياض وقال الثاني يلزمه صدقة للالم كذا في المبسوط لكن المذكور في البدايع عدم سقوط الضمان
عنه وهو المناسب للاطلاق ولو غاب عنه ولم يدر امات او لا لزمه كل القيمة استحسانا
لان وجوبه بعد ذلك مشيا ويعلم ان موته بسبب اخر ضمن الجرح فقط وعم كلامه ما لو قطع يده
وان خرج به الا ان الثاني انما يضمن ما نقص من قيمته بجرحها كما في الخزانة والمسيلة مقيدة
بان لا يخرجه القطع من حيز الامتناع فان اخرجه ضمن كل القيمة كما في السراج وهذا
القيد يعلم من قوله بعد ونتف ريشه وان يقصد القطع فان لم يقصده كما اذا خلص
حمامة من سنور او سبع او شبكة او خيط من رجله فتعطب فلا شي عليه وكذا في كل
قتل قصد به الاصلاح كذا في الدراية ولو ان تقتله فبدا ان يكفر فان قتله كان عليه كفارة
واحدة وما نقصه الجراحة ساقط كذا في الفتح فان كفر ثم قتله كان عليه اخرى ولو جرحه
ثم كفر ايعني مونه فمات اجزاه لانه ادى بعد السبب كذا في الولوالجية **و نجب القيمة**
بنتف ريشه جمع ريشة **وقطع قوايمه** لانه فوت الامن عليه بتفويت آلة الامتناع فكان
كالاتلاف **وحلبه** اي يجب قيمة اللبن ايضا بحلبه لانه من اجزايه **وكسر بيضه** روي ذلك
عن علي وابن عباس ولانه اصل الصيد وله عرضية ان يصير صيدا فنزل منزلته احتياطا وهذا
الاطلاق مقيد بغير الفاسد منه اما الفاسد فلا شي عليه لان ضمانه ليس لذاته
لما علمت وما في منا سك الكرماني من ان هذا في غير بيض النعامة اما هو فيجب الجزا
بكسره ولو مذرا لان لقشره قيمة رد بان المحرم ليس ممنوعا من التعرض للقشر بل
للصيد وهذا المعنى مفقود في المذرة ما لا ايضا ولو ادى قيمة بيض كسره او جرادا
شواه حل له ولغيره اكله لانه لا يفتقر الى الذكاة بدليل اباحة اكله قبل شيه فلم يصر
ميتة كذا في المحيط والله الموفق **وخروج فرخ ميت به** اي بالكسر استحسانا والقياس
ان لا يلزمه غير البيض وجه الاستحسان انه معد ليخرج منه الفرخ الحي والكسر
قبل اوانه سبب لموته فيحال عليه احتياطا وهذا يفيد ان هذا الحكم فيما اذا جهل ان
موته من الكسر او لا اما اذا علم ان موته قبله فلا شي عليه وقد عرفت حكمه ثمنه وكان
عليه القيمة بالاول ولا يجب في البيض شي فهذا مثبت لانه لو خرج حيا وطار لم يكن
عليه شي ولو ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا ثم ماتت الام ايضا كان عليه قيمتهما اما
الام فظاهر واما الجنين فلان ضرب البطن سبب ظاهر لموته وقد ظهر عقيبه فيحال عليه
ولا شي على المحرم ولا على الحلال في الحرم **بقتل غراب** يأكل الجيف اما العقعق فلا
يسمى غرابا لغة عرفا ولا يبتدى بالاذى كذا في الهداية وشروحها وعليه جرى الشارح وغيره
فقوله في البحر اطلق في الغراب فشمل انواعه الثلاثة وما في الهداية فيه نظر لانه كذا بما يقع على
دبر الدابة كما في غاية البيان فمردود فقد قال في البدايع قال ابو يوسف الغراب المذكور في
الحديث الذي ياكل الجيف او يخلط لان هذا النوع هو الذي يبتدى بالاذى انتهى
قيل لانه يقع على دبر الدابة وتزول الا انه فيه نظر لان العقعق يقع على دبر الدابة ايضا اشار
في المعراج الى دفعه بانه لا يفعل ذلك غالبا وبه اندفع دعوى الدبوسية فيه ولما كان

المطر وهو ابتدا البلادي اقتصر الامام على الثاني في التعليل عليه وقد امر صلى الله عليه وسلم بقتل خمس من الفواسق
في الحل والحرم الغراب والحداة والعقرب والفارة والكلب العقور متفق عليه وفي لفظ لمسلم بدل الغراب
الحية وقيد الغراب بالابقع ومن هنا حمل التمرتاشي الغراب على غير الابقع وهو الذي ياكل الزرع
دفعا للتعارض ثم رايته في الظهيرية قال في المضمر روايتان والظاهر انه من الصيود **وحداة**
بكسر الحاء اما بالفتح ففاس تنقب بها الحجارة لها راسان **وذيب** بالهمز والجمع ذوب وذياب قيل
اشتقاقه من ذابت الريح اذا هاجت من كل وجه وهو من اسماء الرجال ايضا وهذا رواية الكرخي
واختارها صاحب الهداية لما اخرجه الدارقطني عن ابن عمر قال امر رسول الله صلى الله عليه وسلم
بقتل الذيب والفارة والحداة والغراب رواه ابن ابي شيبة مقتصرا على الذيب ولانه
يبتدي بالاذى غالبا والغالب كالمتحقق واخرجه الطحاوي بمعناه وعلى هذا فلا حاجة
لما قيل المراد بالكلب في الحديث الذيب او انه ملحق بالكلب دلالة بجامع الابتدا بالاذى
وحية وعقرب وفارة بالهمز اهلية او وحشية **وكلب عقور** اي وحشي لانه صيد الا ان اذاه
اسقط جزاءه اما غيره فليس بصيد اصلا وعن الامام انه لا فرق بينه وبين غيره **وبعوض**
ونمل وسائر انواعه الا ان ما لا يوذي منه لا يحل قتله ومن ثم قالوا لا يحل قتل الكلب الاهلي
اذا لم يكن موذيا والامر بقتل الكلاب منسوخ كذا في الفتح لكن رايت في الملتقط ما لفظه
واذا كثرت الكلاب في قرية واضر باهل القرية امر اربابها بقتلها وان ابوا رفع الامر
الى القاضي حتى يامر بذلك انتهى فيحمل ما في الفتح على ما اذا لم يكن ثمة ضرر **وقراد وسلحفاة**
بضم السين وفتح اللام ووزغ وذباب وزنبور وحلمة وصرصر وابن عرس وقنفذ وخنفس
وصياح لانها ليست بصيود بل من هوام الارض وحشراتها **ولا بقتل قملة** من بدنه او راسه
او ثوبه مباشرة او تسببا اذا كان قاصدا له كما اذا القى ثوبه في الشمس او غسله لذلك
وقولهم ان الالقاء على الارض كالقتل ينبغي ان يلزم من حيث انه سبب له فيشترط فيه
القصد ولو امر الحلال بنزع القمل او دفع ثوبه اليه ففعلا ما فيه وقتله كان على الامر
الجزاء وكذا لو اشار الى قملة فقتلها الحلال كان عليه الجزاء وهذا لان الدلالة موجبة في الصيد
فكذا ما في حكمه وقيدنا بكونها من بدنه لما عطف عليه لانه لو وجدها على الارض فقتلها
لم يكن عليه شي قال الحدادي وكذا اذا قتلها وهي على غيره تقول بعض المتاخرين اطلق القملة
ليشمل قملة نفسه وغيره اذ الحكم فيها واحد ومن زاد على بدنه فقد ابعد سهوا الا انه
ينبغي ان يقيد عدم الجزا بكونها على غيره بما اذا لم يكن منه بوضعه ونحوه ولو قال ويقتل
قمل ولا جزا الا في القمل والجراد فيتصدق بما شا لكان اولى اذ الثلاث من القمل كالواحدة وفي الدراية
ما لقاه ما بلغ نصف صاع لانه كثير وفي القنية الكثير عشر فما زاد **وجرادة** قال في البحر
لم ار من فرق بين القليل والكثير وينبغي ان يكون كالقمل قال في المحيط مملوك اصاب جرادة
وهو محرم ان صام يوما فقد زاد وان شا جمعها حتى تصير عدة جراد ثم يصوم يوما
انتهى وينبغي ان يكون حكم القمل في حقه كذلك **تصدق بما شا** اما في القمل فلان في قتله ازالة التشعث
لما انه حادث من البدن كالشعر واما في الجراد فلقول عمر كما في الموطا تمرة خير من جرادة ولانه
من صيد البر واما ما رواه ابو داود والترمذي من انه عليه الصلاة والسلام امر اصحابه
باكله وقال انه من صيد البحر فقال النووي اتفق الحفاظ على ضعفه لكن نقل في المعراج عن ابن
عباس وكعب بن عجرة وابي سعيد انه من صيد البحر وان جمهور العلماء والفقها انه من صيد البر

ولنا انه يموت

ولنا انه يموت في الماء وفي قوله تصدق ايماء الى اشتراط التمليك وما في الجامع الصغير من قوله اطعم
ما شا يدل على جواز الاباحة وقد بنا عن الاسبيجابي التصريح بذلك ولم يذكر للصدقة مقدار
لعدم ذكره في ظاهر الرواية وروي الحسن ان في الواحدة كسرة وفي الاثنين او الثلاث قبضة
من طعام وفي الاكثر نصف صاع كذا في البدايع وغيرها وفي الدراية معزيا الى الجامع الصغير
اطعم شيئا يسيرا ككسرة خبز هذا في قملة واحدة وفي الثنتين او الثلاث كف من
حنطة هكذا روي عن ابن عباس وفي الزايد على الثلاث نصف صاع من حنطة **ولا يجاوز**
عن قيمة شاة بقتل السبع وهو كل مختطف منتهب جارح قاتل عاد عادة سواء كان من سباع البهايم
كالاسد والفهد والنمر والفيل والخنزير او الطير كالبازي والصقر وقول العيني اي الفيل
المتوحش صيد ليس على ما ينبغي اذ المتانس يجب كونه صيدا ايضا لعروض الاستيناس
ثم عدم التجاوز عن قيمة الشاة مذهبنا وقال زفر تجب قيمته بالغة ما بلغت اعتبارا
بماكول اللحم ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الضبع صيد فاذا اصابه المحرم ففيه كبش مسن
رواه الحاكم ولان اعتبار قيمته لمكان الانتفاع بجلده لا لانه محارب موذ ومن
هذا الوجه لا يزداد قيمته على قيمة الشاة ظاهرا وابدى في الفتح ما ذهب اليه زفر بان حديث
الضبع يجب حمله على انه كان تلك المالية في وقت التنصيص ولا يلزم المعارضة بينه وبين
قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم وقولهم ولان اعتبار قيمته الى اخره معارض لعموم
هذا النص لانه اوجب قيمة المقتول مطلقا وقيمته بمجرد جلده في بعض المقتول خروج
عن مقتضاه مع ان اخذه لم ينحصر في اخذ جلده بل قد يكون لغرض ان يصطاد به ومن
هذا الوجه تجب قيمته انتهى ومن ثم عدل قاضي خان في شرح الجامع الصغير عن هذا
حيث قال ولان قتله انما كان حراما موجبا للجزا باعتبار اراقة الدم لا باعتبار فساد
اللحم لانه غير ماكول وباراقة الدم لا يجب الا دم واحد اما في ماكول اللحم تجب قيمته فسادا للحم
ايضا فتجب قيمته بالغة ما بلغت **وان صال** اي وثب كما في الصحاح **لا شي عليه** اي لا جزا **بقتله**
اذ الكلام فيه فلا يرد وجوب قيمته لو كان مملوكا لانه تقييد النفي بالفواسق وقيده
في المنتقى بما اذا لم يمكن دفعه الا بالقتل حتى لو امكنه الدفع بغيره فقتله لزمه الجزا وقيد
بما اذا صال لانه لو لم يصل لزمه الجزا وقيده بما اذا صال وما في البدايع من ان هذا فيما
لا يبتدي بالاذى كالضبع والثعلب وغيرهما اما ما يبتدي به غالبا كالاسد والذيب
والنمر والفهد فللمحرم قتله ولا شي عليه قال بعض المتاخرين انه مذهب ابن الفقي
انسب واعلم ان هذا الحكم لا يخص السبع لان غيره اذا صال لا شي بقتله ايضا ذكره شيخ
الاسلام فكان عدم التخصيص اولى اذ المفهوم معتبر في الروايات اتفاقا وفي
اقوال الصحابة كما في الحواشي السعدية وينبغي تقييده بما يدرك بالراي لا ما لا
يدرك به **بخلاف المضطر** الى الاكل اذا ذبح صيدا واكله حيث يجب عليه جزاؤه والفرق
ان الاذن عند الاذى مطلق وعند الاضطرار مقيد بالكفارة بالنص اعني قوله تعالى فمن
كان منكم مريضا او به اذى من راسه الاية فانه وان ورد في الحالق المعذور الا ان المضطر
الحق به دلالة **وللمحرم ذبح شاة وبقرة وبعير ودجاج وبط اهلي** لانها ليست
بصيود وعليه الاجماع واراد بالاهلي ما يكون في المساكن والحياض لانه الوف باصل الخلقة وقيد به
لان الطاير منه صيد وينبغي ان تكون الجواميس كذلك لما انها بالسودان لا تعرف منها

مستأنس كذا في الشرح ولو نزا ظبي على شاة فالولد كأمه **وعليه الجزاء بذبح حمام مسرول** بفتح الواو في رجليه ريش
كأنه سراويل **وظبي مستأنس** لأنهما صيد حيث أن بأصل الخلقة فالاستئناس فيهما عارض فقيد بالمسرول
وإن كان كل حمام كذلك تنصيصا على محل الخلاف بيننا وبين مالك حيث قال بجواز أكله وليعلم غيره
بالأولى **ولو ذبح محرم صيدا** أو حلال صيد الحرم **حرم أكله** على كل أحد لأن الذكاة فعل مشروع وهذا
حرام فلا يكون ذكاة كذبيحة المجوسي وهو محمل قول القدوري فهو ميتة لا يحل أكله لما أنه
ليس ميتة حقيقة بل حكما بدليل أنه لو اضطر إلى أكل ميتة وصيد فإنه يذبح الصيد
ويأكله في قول الإمام والثاني وقال محمد وزفر يأكل الميتة كذا في المبسوط إلا أنه في الخانية
جعل الميتة أولى في قول الإمام ومحمد وقال أبو يوسف والحسن يذبح الصيد ولو كان مذبوحا
كان أولى عند الكل وعلل في الواقعات لكون الميتة أولى بأن في الصيد ارتكاب محظورين
الذبح والميتة ليس فيها إلا محظور واحد فكان أغلظ حرمة هذا إذا لم تكن الميتة ميتة
آدمي فإن كانت ذبح الصيد استحسانا لأن لحم الإنسان حرام حقا لله تعالى وللعبد
والصيد حرام حقا لله فقط كذا في الواقعات والكلام فيما سوى الآدمي حتى لو كان ذميا أو مسلما
الإنسان جاز واستثنى الشافعية ما إذا كان نبيا ولو وجد صيدا حيا ومال إنسان
فالصيد أولى وذكر الكرخي أن مال المسلم أولى ومن يجد الصيد أولى من لحم الخنزير **وغرم**
الذابح زيادة على الجزاء **بأكله** قيمة ما أكله عند الإمام سواء أدى ضمان المذبوح قبل الأكل أو
بعده إن أداه قبله ضمن ما أكله على حدته بالغا ما بلغ وإن أكل قبله دخل ما أكل في ضمان
الصيد فلا يجب لذلك شيء بانفراده ثم لا فرق بين أكله أو إطعامه كلابه وقالا لا يغرم بأكله
شيئا لأن تناول الميتة لا يوجب غير الاستغفار وله أن حرمته باعتبار كونه ميتة وباعتبار
كونه محظور إحرامه لأنه بمنزلة إخراج الصيد عن المحلية والذابح عن الأهلية فصارت
حرمة التناول بهذه الوسائط مضافة إلى إحرامه وظاهر كلام بعضهم أن الخلاف فيما
إذا أكل بعد ما أدى الجزاء لا قبله والتحقيق ما سمعتك وقول بعض المتأخرين الخلاف
إنما هو في إيجاب القيمة زائدة على الجزاء الواجب بالقتل لا في إيجابها مطلقا زائدة
كانت على الجزاء أو داخلة فيه مدفوع بأن كونها داخلة فرع كونها زائدة وفي المحيط محرم
وهب لمحرم صيدا فأكله لزمه قيمتان للذبح والأكل وثالثة للواهب لعصيانه الهبة وعلى الواهب
قيمته وقال محمد لا شيء عليه بالأكل **لا** يغرم **محرم آخر** بأكله وكذا حلال قتل صيد الحرم فأكل
منه ونقيده بمن النفع يكون إذا الغلبة أنها فلأنهما لم يتناولا محظورا باعتبار الإحرام ولا
الحرم إذ الأكل ليس من محظورات الحرم بل تفويت الأمن الذي استحقه بحلوله في الحرم
فقط وقد ضمنه فكانت الحرمة لأكل الميتة فقط وبهذا أنه لا ضمان عليه بأكل بيض
الصيد الذي كسره وأدى جزاءه وبه قال في خزانة الأكمل كذا هنا بيعه فإن باعه جاز وأن
يجعل ثمنه في الفداء وكذا شجر الحرم واللبن **وحل له** أي للمحرم **لحم ما** أي صيد **اصطاده**
حلال وذبحه سواء اصطاده لمحرم أو لا لأن أبا قتادة اصطاد حمار وحش له ولأصحابه
وهم محرمون فأباحه لهم عليه الصلاة والسلام ذكره الطحاوي **إن لم يدل المحرم عليه ولم يأمره**
بصيده لحديث أبي قتادة المتقدم فقيد بذلك لأنه لو وجد أحدهما حرم على المحرم في رواية
الطحاوي وهو المختار وقال الجرجاني لا يحرم وغلطه القدوري واعتمد رواية الطحاوي
فظن الاتفاق أن الرواية في حرمة الصيد على الحلال وعدم حرمته وعليه جرى بعض

المتأخرين

المتأخرين إذ حكي عن الحلواني عن أستاذه أبي علي النسفي أنه قال كنت في سفر الحج فدخلت على القاضي أبي عاصم
العامري وهو يدرس في هذه المسألة أن الصيد يحرم على الحلال فقلت إن الرواية محفوظة
أنه لا يحرم وأحضرت رواية الزيادات فشكر لي ذلك ثم قال ولهذا ينبغي أن لا يعتمد على
ما قاله الجرجاني وأن القدوري لم يصب في تخطئته له وأنت خبير بأن الكلام فيما يحل
للمحرم وما يحرم عليه فلا وجه لذكر الحلال في هذا ولا هنا أن مبنى التخطئة على أن
القول في المحرم وبه الحق **ويذبح الحلال صيد الحرم تجب قيمته** لأنه استحق الأمن بالحرم بقوله
صلى الله عليه وسلم ولا ينفر صيدها استفيد منه بطريق الدلالة حرمة القتل فتجب القيمة
وعليه انعقد الإجماع وعبر هنا بالذبح وفي المحرم بالقتل إيماء إلى أن الذبح قتل ولذا لم يفترق
الحال بين أن يكون بسكين أو عصا أو بندقة ولو قذف به أيضا بين المباشرة والتسبب
وقد أفاد الشارح بقوله ولو أخرج ظبية الحرم الخ وما في البحر من أنه أراد به الإتلاف حقيقة
أو حكما لما سيصرح به بعد من قوله ولو أخرج ظبية الحرم إلى الخ يعني فيدخل التسبب
في الشارح ففيه نظر إذ تقديره سيستغنى عما سيأتي بعد وقيد بالحلال لأن المحرم دال لزمه
قيمة لكن يخير فيها لأن حرمة الإحرام أقوى واقتصر على الذبح إيماء إلى أنه [illegible] فعل وعلى
الحلال جزاء المحل وبها لم يتصل به شيء ركلبه بعض قوائمه فيه حتى لو كانت قوائمه
ورأسه في غير الحرم فلا شيء عليه ولو كانت قوائمه أو بعضها في الحرم كان عليه الجزاء
هذا إذا كان قائما أما لو كان مضطجعا فالعبرة لرأسه لسقوط اعتبار قوائمه في هذه
الحالة كذا في البدائع وغيرها ولو كان على غصن شجرة في الحرم وأصلها في الحل كان
منه ومقتضى هذا أنه لو رماه من الحل إلى الحل غير أن ممر السهم كان في الحرم أن لا يلزمه
الجزاء به صرح في المبسوط لكنه ذكر في موضع آخر أن عليه الجزاء وفي البدائع لا يجب
عليه قياسا ويجب استحسانا انتهى ويكره أكله بكل حال قال في البحر ولم أر حكم جز صيد
كبيض ولبنه ولا شك أنه مضمون بالأكل ثم رأيت في المحيط بأن جزاءه مضمونة
قال وثمة فروع لم أرها وإن أمكن استخراجها من كلامهم منها لو نفر صيدا فهلك
في حال هربه وينبغي أن يكون ضامنا ومنها لو صاح عليه فمات من صياحه وينبغي
أن يقاس على ما لو صيح صاح على صبي فمات ومنها لو حفر بئرا فمات فيها صيد
وأقول المذكور في البدائع أنه لو حفر حفيرة في الحرم إن كانت للصيد كان عليه الجزاء
كما لو نصب فيه شبكة وإن كانت لما لا شيء عليه كما لو نصب خيمة فتعقل فيها صيد على
وزان ما مر انتهى ومنها لو جرح الحلال صيدا في الحل ثم دخل في الحرم فجرح آخر فيه فمات
منهما وينبغي أن يلزمه قيمته مجروحا كما مر ومنها لو أمسك صيدا في الحل وله فرخ
في الحرم فمات وينبغي أن يكون ضامنا له لتسببه في هلاكه وأقول هذه المسألة تعرف
مما مر فيما لو قتل الأب على صيد فمات عطشا ومنها لو وقف على غصن في الحل وأصله في الحرم
ورمي إلى الصيد أو كان الغصن في الحرم والشجرة والصيد في الحل وينبغي أن يكون كالطائر
فلا ضمان في الأول بخلاف الثانية وأقول في السراج لو كان الرامي في الحرم والصيد
في الحل أو على العكس فهو من صيد الحرم ولو رمى إلى صيد في الحل فنفر فأصابه في الحرم فعليه
الجزاء ولو أصابه في الحل فمات في الحرم يحل له أكله قياسا ويكره استحسانا انتهى والفرع
الأول يعلم منه ما لو كان الرامي على غصن في الحرم والمراد به حرم مكة فإنها حرم منذ خلق الله السموات

والارض على الاصح لا لسوال ابراهيم اما المدينة فلا حرم لها عندنا ومنها لو رمى حلال وهو في الحرم صيدا في الحل
هل يحل له ان يعدو اليه واقول لا ينبغي ان يتوقف في الجواز اذ لا مانع ثمة **يتصدق بها** على الفقرا
لا يجزيه صوم لانها غرامة لا كفارة فاشبهت ضمان الاموال وهذا لان الضمان فيه باعتبار المحل
وهو الصيد بخلاف المحرم فانه باعتبار حرمة الفعل فكان كفارة والصوم يصلح جزاء الافعال
لا ضمان المحال وفيه ايماء الى جواز الهدي وهو ظاهر الرواية وروى الحسن عدمه هذا واثر
الخلاف يظهر فيما اذا كانت قيمة الهدي اقل من قيمة الصيد وفيما اذا سرق المذبوح فعلى ما
روى الحسن يجب ان يتصدق بتمام القيمة ويبدل المذبوح وعلى الظاهر لا **ومن دخل**
الحرم بصيد في يده اعني الجارحة **ارسله** اي وجب عليه ارساله لانه بدخول الحرم صار من صيده
لا فرق في ذلك بين ان يكون جارحا او لا حتى لو كان بازيا فقتل بعد الارسال حماما فلا شي عليه
وشمل اطلاقه ما لو غصبه وهو حلال من حلال فاحرم الغاصب فانه يلزمه ارساله ويغلبه
قيمته لمالكه فلو رده له برئ ويلزمه الجزا كذا في الهداية معزيا الى المنتقى وسياتي انه لو كان
في بيته او قفصه لا يجب ارساله **فان باعه** سوا كان البيع في الحرم او الحل **رد البيع** ان بقي
الصيد اي فسخ ضمانه ولو تبايعا في الحرم صيدا في الحل جاز عندنا لامام خلافا لمحمد
قياسا على منع رميه من الحرم الى صيد في الحل وفرق الامام بان البيع ليس بتعرض
له حسا بل حكما بخلاف ما لو رماه من الحرم للاتصال الحسي وما في المحيط من انه
لو اخرج ظبية من الحرم فباعها او ذبحها او اكلها جاز البيع والاكل لكنه يكره فضعيف
موافق لرواية ابن سماعة قال في البدائع روى ابن سماعة عن محمد في رجل اخرج صيدا من
الحرم الى الحل ان ذبحه والانتفاع بلحمه ليس بحرام سوا ادى جزاءه او لم يؤد غير
انه اكره هذا الصنع فان باعه واستعان بثمنه في جزائه جاز **وان فات** اي الصيد **فعليه**
الجزا لان البيع لوجوب ارساله فاذا تعذر نزل منزلة اتلافه كذا في البدائع قبل هذا اولى
من قول صاحب الهداية لانه تعرض للصيد بتفويت الامن الذي استحقه لما مر من ان البيع ما
ليس بتعرض له حسا بل حكما **ومن احرم وفي بيته او قفصه صيد لا يرسله** اي لا يجب
عليه ارساله لان الصحابة كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود ودواجن ولم ينقل عنهم الارسال
فكان اجماعا فعليا والدواجن جمع داجن وهو الذي يالف المكان اي صيود وحشيات
وبيتا نسه ومن حصر الصيود بالطيور والدواجن بغيرها كالغزالة فقد ابعد وقوله
او قفصه شامل لما اذا كان القفص في يده بناء على ان كونه فيه ليس في يده ولذا جاز للمحدث
اخذ المصحف بغلافه وقيل يجب ارساله لكن على وجه لا يضيع كان يودعه بناء على انه ولو كان
في القفص فهو في يده الا ترى انه يصير غاصبا له بغصب القفص وهو فيه وعبارة
فخر الاسلام تؤذن بترجيح الاول حيث قال وينبغي ان كان القفص في يده او رحله وقال
بعضهم ان كان القفص في يده يلزمه ارساله وافاد في الفوائد الظهيرية انه يد
حازمه كرحله وبه اندفع منع بعض المتاخرين ابداعه على القول بارساله بان يد المودع
كيده فهلا كانت يده كيده **ولو اخذ حلال صيدا فاحرم ضمن مرسله** من يده عند
الامام اذا كان لا يقدر على امساكه الا بحيلة كذا في الدراية وقالا لا يضمن لانه امر بمعروف
ناه عن منكر وله انه ملك الصيد بالاخذ ملكا محترما فلا يبطل احترامه باحرامه لان اثره
انما هو في حرمة التعرض لا زوال الملك وذلك حاصل بارساله في بيته فتعدينا بحق الارسال

من يده

نسخه
ولو اخذه محرم له يضمن ه

من يده لانه لو ارسله من قفصه ضمن اتفاقا **ولا يضمن لو اخذه وهو محرم** اتفاقا لانه لم يملكه بالاخذ لحرمته
عليه بالنص فصار كالخمر والخنزير كذا في الشرح وهو ظاهر في ان بيعه له باطل لكن المصرح به
في المحيط فساده بخلاف الاولى لملكه اياه وكذا لو وجده بعد الارسال في يد اخر اخذه وفي هذه
لا واعلم ان عدم ملك المحرم الصيد انما هو اذا كان بسبب اختياري كالشرا والهبة والوصية
اما اذا كان جبريا كالارث فيملكه كذا في البحر معزيا الى المحيط لكن في السراج انه لا يملكه بالميراث
وهو الظاهر لما سياتي **فان قتله محرم اخر** بالغ مسلم في يد المحرم **ضمنا** اما الاول فبالاخذ
واما الثاني فبالقتل تقييدنا بذلك لانه لو كان صبيا او نصرانيا فلا ضمان عليه يعني لا يجب عليه
الجزا لكن للاخذ ان يرجع عليه بالقيمة لانه يلزمه حقوق العباد كما لو كان القاتل حلالا والصيد
ليس بصيد الحرم وفي قوله محرم ايما الى ان القاتل لو كان بهيمة ضمن الاخذ فقط **ورجع**
اخذه على قاتله ان كفر بغير الصوم كذا في المنتقى قيل الرجوع يستلزم تضمين ما ليس بمملوك
واجيب بان الضمان لا يستلزم الملك لجواز ان يكون في مقابلة ازالة يد محترمة وهي موجودة
هنا لتمكن الاخذ بسببه من الارسال واسقاط الجزا عن نفسه وقد فوتها القاتل عليه
فيضمنه كغاصب المدبر اذا اتلفه انسان في يده فان الغاصب يضمنه فانه يرجع على القاتل
بقيمته كما لو ملكه وان كان المدبر لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك اخر والفرق بين هذا
وبين ما لو غصب مسلم خمر الذمي فاستهلكه مسلم اخر في يده حيث يضمن الاخذ ولا يرجع
على مستهلكه لان اتخاذ اعتقاد سقوط تقومها يمنع من رجوع المسلم على المستهلك
فان قطع حشيش الحرم سوا كان القاطع محرما او حلالا وقيد به لانه لو ذهب بضرب الفسطاط
او الوقوف عليه منه او من الدواب فلا شي عليه كذا في السراج **او قطع شجرا غير مملوك** قيد فيهما
وكذا قوله **ولا مما ينبته الناس** كالشيح ونحوه **ضمن قيمته** لخبر الصحيح لا يختلى خلاها ولا
يعضد شوكها والخلا مقصورا الرطب من الحشيش الواحدة خلاة كذا في الصحاح وفي
المغرب انه بالقصر الحشيش واختلاه قطعه والعضد قطع الشجر من باب ضرب
ولهذا عرف ان الرطب يسمى حشيشا فقول بعضهم انه خاص باليابس منه ولا يقال له
رطبا حشيش الا من باب اغضاء حمرا تغريبة الا ما جف ممنوع والشجر اسم للقائم
الذي بحيث ينمو فاذا جف فهو حطب قيل التقييد بكونه غير مملوك حشو لوجوب
القيمة مع الملك ايضا فقد قالوا لو نبت في ملكه ام غيلان فقطعها انسان كان عليه
قيمته لمالكها واخرى لحق الشرع بناء على قولهما وهو رواية الحسن وبما تقرر من تصور
تملك ارض الحرم لا على ما هو ظاهر الرواية عن الامام من ان ارضها سوائب والحق
ان هذا القيد انما هو لاخراج ما لو انبته انسان فانه لا شي عليه بقطعه لملكه اياه
ولا يرد ما مر لان المنوي انما هو على قول الامام وان رجح خلافه وقد علمت ان تملك ارضه
على قول الامام غير متحقق وحينئذ فوجوب القيمتين غير متصور وهذا مما خفي على كثير
من المتاخرين في هذا المقام وقد سالني بعض الاخوة من اكابر الدولة عن حل هذا
الاشكال فكتبت له رسالة عزيزة المثال ضمنتها هذا الجواب واوضحت فيها طريق الصواب
وبهذا التقرير استغنى عن قوله في البحر المراد بغير المملوك الذي لم ينبته احد سوا كان
مملوكا او لا وقيد بقوله ولا مما ينبته الناس لانه لو قطع ما نبت بنفسه من جنس ما ينبته
الناس فلا شي عليه لانه ليس من هذا الجنس بقطع النسبة الى الحرم كانه نابت ولذا حل قطع

الشجر المثمر لأن الثمار وأنبتهم مقام النبات إلا ما جف أو انكسر لأنه ليس بنام فكان من جملة الحطب ولهذا جاز
أخذ الكمأة منه لعدم نموها ثم إذا أدى القيمة ملكه غير أنه يكره له بيعه والانتفاع به بعد أداء
المشتري فيباح له ذلك لأن الكراهة في حق القاطع هو التطرق وهذا المعنى مفقود في حق
المشتري كذا في المحيط أما الصيد الذي أدى جزاءه فلا يجوز بيعه بحال والفرق لا يخفى
وحرم رعي حشيش الحرم بالدواب وحرم أيضا قطعه بالمناجل لما روينا من قوله صلى الله
عليه وسلم لا يختلى خلاها قال في المغرب منع القطع مطلقا أعم من كونه بالمناجل أو المشافر
ومشفر كل شيء حرفه ومن ذلك مشفرة السيف حده وشفيرة الخندق والنهر والبئر حرفه
ومشفر البعير شفته انتهى وفيه إشارة إلى أنه لو اقتصر على قوله وحرم قطعه لكفاه لكنه
أراد الرد على الشافعي إذ أباح الرعي للضرورة مع أن قاطعها يحله من الحل إلا الإذخر
نبت ذو رائحة مغروزة لكنه لقول العباس يا رسول الله إلا الإذخر فإنه لبيوتنا وقبورنا
فقال عليه الصلاة والسلام إلا الإذخر ومنه يسمى بالاستثناء التلقيني وهو
عطف تلقيني أيضا ومنه قال والمعتزلي لحدث والظاهر أنه عليه الصلاة والسلام
علم بعد سؤال العباس بالوحي حل الله له تخصيصا فاستثناه وكل شيء من على المفرد به
دم لجنايته على إحرامه ولو قال ثم كفارة لكان أولى لأن الصدقة تلزم على القارن أيضا
فعلى القارن ويلحق به المتمتع الذي ساق الهدي دمان لجنايته على الإحرامين وأورد
أن إحرام الحج أقوى لكونه فرضا دون العمرة فينبغي أن يجعل الأضعف كالمعدوم كقتل
المحرم صيد الحرم لا يجب بمنع كونه أقوى بل هما سواء لأن إحرام العمرة بدليل أن إحرام
العمرة يحرم به جميع ما يحرم بإحرام الحج لكن يرد عليه ما مر من أنه لو جامع بعد ما
طاف لها أربعة أشواط تجب شاة ولو كان ذلك بعد الوقوف فبدنة فقال الراقي أن الفرق
إظهار التفاوت بينهما ولو نسيا وبالمنع فيما قدمنا حلافا في أنهما إحرام العمرة
بالوقوف وبعدمه ويليه يتفرع لعدد الدم والكفارة إلا أن يجاوز الميقات غير محرم
استثناء منقطع لأن ذلك ليس مما ذكره يعني يلزمه دم واحد ولو أحرم بعد ذلك فإنما
لأن الواجب عليه أن يحرم بعد الميقات بأحدهما وتأخير واجب واحد لا يجب
إلا جزاء واحد وقال زفر يتعدد وليأتي غاية البيان من أن الاقتصار على استثناء
هذه المسألة فيه لأن القارن لو أفاض قبل الإمام أو طاف للزيارة محدثا أو جنبا
وقد رجع إلى أهله يلزمه دم واحد وكذا لو قتل صيدا بعد الوقوف أو حلق قبل أن يذبح
ولو قطع حشيش الحرم كان عليه قيمة واحدة مدفوع بما أشرنا إليه من أن الكلام فيما كان
جناية على الإحرام وليس في الإفاضة وعدم الطهارة في الطواف الإمكان واجب
فقط لأنه لو كان غير محرم ثم طاف بلا طهارة يلزمه دم وقتل الصيد بعد الوقوف
قد مر ما فيه وكيف يرد الحلق قبل الذبح والكلام فيما على المفرد به دم ولا ذبح على المفرد
وأما وجوب القيمة بقطع شجر الحرم فمن باب الغرامات ولا تعلق للإحرام بها ثاني
يرد على ذلك عدم ارتكاب الصوم فيها ولو قتل محرمان فأكثر صيدا تعدد الجزاء فيجب على كل
واحد جزاء كامل ولو قتل حلالان صيد الحرم لا أي لا يتعدد الجزاء والفرق أن الضمان في
المحرم بدل الجناية وهي متعددة وفي الحلال بدل المحل وهو متحد كما مر إلا أن فيه معنى الجزاء
ولذا لو اختلفت جهة الجناية بأن أخذه أحدهما وقتله الآخر تعدد الجزاء أيضا فيه بقتل أحد

الحلالين

الحلالين لأنه لو أخذه أحدهما وقتله الآخر كان على كل جزاء كامل لأنه وإن كان بدل المحل إلا أن فيه
معنى الجزاء لوجوبه حقا لله تعالى ولأن الأخذ منهما متجه على القاتل أيضا كذا في البدائع ودل كلامه
أنه لو كان أحدهما محرما كان على الحلال نصف القيمة وعلى الحلال جميعها إن كان مفردا وإن قارنا
فقيمتان ولو كان مع الحلال متعدد وقارن كان عليه ثلث القيمة فقط وعلى هذا قالوا لو اشترك
محرمون وغيرهم في قتل صيد الحرم وجب جزاء واحد يقسم على عددهم ويجب على كل محرم
ما خصه من ذلك جزاء كاملا ولو كان فيهم من لا يجب عليه كصبي وكافر كان على الحلال ما
يخصه من القسمة لو قسمت على الكل واعلم أن قتل الحلال الصيد إن كان بضربة فلا شك في لزوم
النصف على كل أما إذا ضرب كل ضربة فعلى كل نصف قيمته مضروبا بضربتين كذا في الفتح وقيده
في المحيط بما إذا وقعتا معا بعد ما قوم المسألة في محرم وحلال أما إذا لم يقعا معا
بأن جرحه الحلال أولا ثم ثنى المحرم ضمن الحلال ما انتقص بجرحه بصحيحا ونصف قيمته
وبه الجرح الأول وقياسه أنهما لو كانا حلالين فعلى الثاني نصف قيمته وبه الجرح
الأول وفيه حلال قطع يد صيد ثم قتله محرم عنده ثم جرحه قارن كان على الحلال
لكل قيمته وعلى الثاني قيمته وبه الجرح الأول وعلى القارن قيمتان وبه الجراحتان
وسائر نقص فإنه من القيمة ونحوهما صيدا وقوم حلال وكذا شراؤه ويبطل بيع المحرم
صيدا ولو كان البائع حلالا والصيد حيا لأنه بعد الذبح ميتة وكذا قبله إذا كان هو المشتري
لما أنه محرم العقد في حقه لقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما لما عرف من
أن إضافة التحريم إلى الأعيان لعدم المشروعية فلم يبق محلا لسائر التصرفات
أما إذا كان بائعا فإذا أخذه حال الإحرام وكذلك وإن كان قتله لكنه باعه بعد ما حرم فالبيع
فاسد حتى لو هلك في يد المشتري ضمن قيمته للبائع مع الجزاء وفي الباطل لا ضمان فقيد
بالبيع لأن توكيله به جائز عند الإمام خلافا لهما ولو وقع البيع قبل إحرامها فلم يقبض
المشتري حتى أحرم أحدهما بطل في قياس قول الإمام والثاني كذا في السراج ولو قبض
لكن وجد به المشتري عيبا بعد إحرام أحدهما تعين الرجوع بالنقصان وسنة أي وكل
محرم أو حلال أخرج ظبية الحرم فولدت وماتا ضمنهما لأن الصيد بعد الإخراج بقي
مستحق الأمن شرعا وهذه صفة شرعية كالرق والحرية فتسري إلى الولد عند حدوثه
فيصير حطاب رد الولد مستمرا فكان الإمساك تعرضا له فإذا اتصل به الموت ثبت الضمان
بخلاف ولد المغصوب لأن سبب الضمان الغصب ولم يوجد في حق الولد حتى لو منع الولد
فيه حتى مات ضمنه أيضا وإن أدى جزاءها فولدت لا يضمن الولد لأنه حينئذ لم يبق
آمنا لاستحقاق الأمن لأنها هذه الصفة قبل وجوده حتى لو ذبح الأم والولد لا يحل لكن
مع الكراهة كما في الغاية وكل زيادة في هذا الصيد كالسمن والشعر فضمانها عند الموت
على هذا التفصيل قال في الفتح والذي يقتضيه النظر أنه إن كان حال القدرة على إعادته
أنها آمنة لا تبع كفارة ولا يحل بعده التعرض لها وإن كان حال العجز عنه بأن هرب من الحل
حرج به من العهدة فلا يضمن ما يحدث بعده من أولادها ولا أصطيادها لكن مع الكراهة
لشبهة كون دوام العجز شرط أجزاء الكفارة إلا إذا كان للرد وقد صرح هو بأن الأخذ ليس سببا
للضمان بل القتل بالكف ناشئ قبله وأخذ قبل السبب فلا يبقى إلا نقلا بأن مات بعد ذلك
لزمه الجزاء قال وهذا مما أدين الله به وتارة على البحر بما حاصله منع كون القتل هو السبب وذلك

ابدان كان محرما فالسبب هو التعرض للصيد ولذا وجب بالدلالة وقدمنا انه لو جرح صيدا فكفر ثم مات
لا يلزمه اخرى لما انه كفر بعد السبب وكذا اذا كان حلالا لان هذا هو المراد بالنهي عن التنفير فاذا
اخرجها فقد اتصل فعله بها فوجد السبب فجاز التكفير فاذا ادى الجزاء ملكها ملكا خبيثا
ولذا قالوا يكره اكلها وهو عند الاطلاق ينصرف الى التحريم فدل على انه يجب ردها بعد اداء الجزاء
ولو كان القتل هو السبب لم يجب باخراجها وعدم قدرته على ردها بالهرب والله الموفق

باب مجاوزة الميقات بغير احرام هذا ايضا من الجنايات الا انه لما كان المثبت لدمها
في الحج ما يتبع جناية على الاحرام وهذه قبله فصله واخره وان تقدم وقوعها على الجناية على الاحرام
والمراد بالميقات المكاني بدليل المجاوزة **من جاوز الميقات** الذي يجب عليه الاحرام منه
غير محرم كان عليه ان يقول لزمه دم الا انه اكتفى بما فهم اقتضاء من قوله سقط الدم لان
مجاوزته بمنزلة ايجاب الاحرام على نفسه ولو قال لله علي ان احرم لزمه حج او عمرة
فكذا اذا وجب بالفعل **ثم عاد** الى الميقات حال كونه **محرما** بحج او عمرة اي بهما حال كونه **ملبيا**
قيد به لانه لو عاد محرما فقط لا يسقط عنه الدم عند الامام وقالا يسقط لانه اظهر حق
الميقات كما اذا مر به محرما ساكتا وله ان العزيمة في الاحرام من دويرة اهله فاذا ترخص
بالتاخير الى الميقات وجب عليه قضاء حقه بانشاء التلبية فكان التلافي بعوده محرما
ملبيا واجمعوا انه لو عاد وانشا الاحرام منه سقط عنه الدم وانه لو عاد بعدما
طاف ولو شوطا او وقف بعرفة انه لا يسقط ومتى خاف فوت الحج لو عاد فالافضل عدمه والا فالافضل
عوده كما في المحيط واعلم ان اطلاق المصنف يشمل المكي ايضا حتى لو خرج من الحرم فاحرم بحج لزمه
دم فان عاد الى الحرم قبل الوقوف محرما ملبيا سقط عنه على ما مر من الخلاف ولذا المتمتع
ولو احرم لعمرة من الحرم فكذلك فان عاد الى الحل سقط وعلى هذا لو احرم اهل المواقيت من
الحرم بحج او عمرة **او جاوز** الميقات لذلك **ثم احرم بعمرة** ويعلم منه ما اذا احرم بحجة بالاولى
ثم افسد تلك العمرة او الحجة **وقضى** ما افسده من الميقات بان احرم في القضاء منه كذا في الشرح
وبه اندفع ما في البحر من انه لا حاجة الى قوله او جاوز ثم احرم الخ لدخوله تحت قوله ثم عاد
محرما ملبيا لانه لا فرق بين احرام الحج اداء او قضاء خصوصا انه يوهم غير المراد لعدم
اشتراط العود الى الميقات في القضاء ولا بد منه اي لان موضوع الاولى ما اذا عاد بعد
الاحرام الى الميقات وفيها لا فرق بين الحج والعمرة اداء او قضاء والثانية ما اذا انشا احرام
القضاء من الميقات ولذا لم يقل ثم عاد فافهم لان المتبادر منه هو العود اليه محرما
وقد دخل في الاولى فقد بره **بطل الدم فلو دخل الكوفي البستان** اي مكانا من الحل داخل
الميقات **لحاجة** قصدها ولا يعني ان الدخول لهذا القصد **له دخول مكة بلا احرام ووقته**
اي ميقاته **البستان** تنبيه هذا التفريع على ان ما مر من لزوم الاحرام من الميقات انما هو
على قصد احد النسكين او دخول مكة او الحرم فقصد مكة او الحرم موجب له نوى قصد نسكا
او لا اما اذا قصد مكانا من الحل داخل الميقات فانه يجوز له الدخول لانه لا يخافه باهله سوا نوى
الاقامة الشرعية فيه او لا في ظاهر الرواية وعن الثاني انه لا بد من نية الاقامة نقله في البحر
ولم ار هذا القصد لا بد منه حين خروجه من بيته او لا والذي يظهر هو الاول اذ لا شك
ان الافاقي يريد دخول الحل الذي بين الميقات والحرم وليس كافيا فلا بد من وجود قصد مكان
مخصوص من الحل حين يخرج منه الى بيته واقول الظاهر ان وجود ذلك القصد عند المجاوزة

كاف

كاف ويدل على ذلك ما في البدائع بعد ما ذكر حكم المجاوزة بغير احرام قال هذا اذا جاوز احد
هذه المواقيت الخمسة يريد الحج او العمرة او دخول مكة او الحرم بغير احرام فاما اذا لم يرد ذلك
وانما اراد ان ياتي بستان بني عامر او غيره لحاجة فلا شيء عليه انتهى فاعتبر الارادة عند المجاوزة
كما ترى **ومن دخل مكة بلا احرام** حتى لزمه احد النسكين **ثم حج عما عليه** من حجة
الاسلام او المنذورة وكذا لو احرم بعمرة منذورة **صح** اي اجزاه ذلك عما لزمه **من دخول مكة بلا
احرام** يعني من اخر دخوله بغير احرام فانه لو دخلها مرارا وجب عليه لكل مرة حجة او عمرة فاذا
خرج فاحرم بنسك اجزاه عن اخر دخوله لا عما قبله لان الواجب قبل الاحرام صار دينا في ذمته
فلا يسقط الا بالنية كذا في شرح الطحاوي والبدائع قال في الفتح وينبغي ان لا يحتاج الى التعيين
بل لو رجع مرارا فاحرم كل مرة بنسك على عدد دخلاته خرج عن عهدة ما عليه كما قلنا فيمن عليه
يومان من رمضان فصام ينوي مجرد ما عليه ولم يعين الاول ولا غيره جاز وكذا لو كانا من رمضانين
على الاصح **وان تحولت السنة لا** اي لا يصح وهو القياس فيما اذا لم تتحول وبه قال زفر وجه
الاستحسان انه تلافى المتروك في وقته لان الواجب عليه تعظيم هذه البقعة بالاحرام
كما اذا اتاها بحجة الاسلام في الابتداء بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار دينا في ذمته فلا
يتادى الا باحرام مقصود كما في الاعتكاف المنذور فانه يتادى بصوم رمضان من هذه
السنة دون العام الثاني واورد ان العمرة بتحول السنة لا تصير دينا لعدم توقتها فينبغي ان
تسقط الواجبة بدخوله بلا احرام بالمنذورة في الثانية كالاولى واجيب بانه اذا اخرها
الى وقت تكره فيه ايام النحر والتشريق صار كانه فوتها فصارت دينا كذا في العناية وغيرها
قال بعض المتاخرين ولا يخفى ضعفه وفي الحواشي السعدية الظاهر ان العمرة ولو منذورة
راتبة والدين مختص بالاصلي تتمة قال في المبسوط عبد جاوز الميقات بغير احرام ثم اذن له
مولاه كان عليه دم اذا اعتق لانه مخاطب كالحر بخلاف الصبي والنصراني اذا جاوزا ثم
بلغ الصبي واسلم النصراني فاحرما به حيث لا يلزمهما دم لعدم خطابهما والله الموفق

باب اضافة الاحرام الى الاحرام الاضافة في حق المكي ونحوه معصية وفي حق الافاقي
دون الا في اضافة احرام العمرة الى الحج فباعتبار الاول ذكره عقب الجنايات وباعتبار
الثاني جعله في باب على حدة وانما ذكره في هذا الباب نظرا عقب الاحرام وفي السابق
الخلو عنه وكان بينهما اشد المقابلة فذكر عقبه قال في الحواشي السعدية ولعل هذا الوجه
اولى **مكي** اراد به غير الافاقي فيشمل من كان داخل المواقيت ايضا **طاف شوطا لعمرته** ليس
بقيد بل المراد اقل اشواطها في اشهر الحج او غيرها **فاحرم بحج رفضه** بالتحلل منه بالحلق منه
تحاشيا عن الاثم وهذا قول الامام وقالا رفض العمرة احب لانه لا بد من رفض احدهما
والعمرة ادنى حالا اذ ليس من جنسها فرض واقل اعمالا وايسر قضاء وله ان احرام العمرة تاكد
باداء شيء من افعالها بخلاف احرام الحج ورفض غير المتاكد ايسر فيختار المكي لان الجمع في حقه رفض
واحدهما عن انه اذا طاف بعد فعل الاكثر كان قارنا والا فمتمتعا ان كان ذلك في اشهر الحج كما مر
وبالعمرة انه لو اهل بالحج وطاف له ثم بالعمرة رفضها اتفاقا ولكونه طاف لانه لو لم يطف له
رفضها ايضا اتفاقا وبالاقل لانه لو اتى باكثره رفضه اتفاقا وفي المبسوط انه لا يرفض
واحدا منهما وحمله الاسبيجابي على ظاهر الرواية **وعليه حجة وعمرة** لانه كفائت الحج يتحلل
بافعال العمرة ثم ياتي بالحج من قابل ولو اتى به في سنته فقد سقطت عنه العمرة **وعليه** ايضا

رضي الله عنها

دم لرفضه الحج لانه عليه الصلاة والسلام امر عايشة لرفضها العمرة بدم وهو دم جبر لا ياكل منه قيل كان
ينبغي لزوم دمين لدخول النقص على الاحرامين واجيب بانه غير ممنوع عن احدهما فلو مضى عليهما
صح لانه ادى افعالهما كما التزم وعليه دم لتمكن النقصان في عمله بارتكاب المنهي عنه لانه قارن
ولو اضاف بعد فعل الاكثر في اشهر الحج فمتمتع ولا متمتع ولا قران لمكي كما مر وهذا يؤيد قول
من قال ان نفي التمتع والقران للمكي معناه نفي الحل كما مر ولو طاف الاكثر من غير اشهر الحج ففي
المبسوط ان عليه الدم ايضا لانه احرم بالحج قبل الفراغ من العمرة وليس للمكي ان يجمع بينهما فاذا
صار جامعا بينهما من وجه كان عليه الدم كذا في الفتح ومن احرم بحج ثم احرم باخر يوم النحر ابطل ان
الجمع بين الاحرامين بحسب القسمة العقلية اربعة اقسام ادخال احرام الحج على العمرة والحج على مثله
والعمرة على مثلها والعمرة على الحج فقدم الاول لكونه ادخل في الجناية ولذا لم يسقط به الدم بحال
ثم ذكر الثاني مقدما له على غيره لقوة حاله لاشتماله على ما هو فرض ثم الثالث مقدما له
على الرابع لما فيه من الاتفاق في الكمية والكيفية فاذا احرم بالثاني فان حلق في الحج الاول لزمه
الحج الاخر لصحة الشروع فيه عند الامام والثاني وقال محمد لا يصح ولا دم عليه اتفاقا
لانتفاء الجمع بانتهاء الاول فلا جناية وهذا ان اراد بعد الحلق الرمي وبذلك لا يصير جانيا بالاحرام
ثانيا وان لا اي وان لم يحلق فيه لزمه الثاني وعليه دم قصر او حلق اذ التقصير لا دم فيه انما قيد
الصدقة لانه ان تعلق ناقص وعبر به لانه قال في موضوع المسئلة ومن التناول للذكر والانثى
فذكرا والحلق وثانيا التقصير لما ان الافضل في حق الرجل الحلق وفي حقها التقصير اولا
لانه اذا حلق كان جانيا على الثاني وان كان موخرا الحلق وفيه يلزم الدم عند الامام خلافا لهما
على ما مر ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم باخرى لزمه دم للجمع بينهما ولم يبق عليه
وهذا عين الفرق بين العمرة والحج رواية الجامع الصغير وجعل في المحيط ظاهر الرواية
وسوى في رواية الاصل بينهما في لزوم الدم ووجه الفرق ان الجمع في الاحرام انما كان
حراما لاجل الجمع في الافعال اذا اجتمع فيها يوجب نقصا وهذا القدر ثابت في العمرتين
مفقود في الحجتين لان افعال الثانية متاخر الى القابل كذا في الشرح وفيه ان ذا ان
الجمع بين العمرتين حرام او مكروه تحريما وفي الهداية انه بدعة قال في البحر وافرط في
غاية البيان فقال ان الجمع بين الاحرامين بحجتين او عمرتين بدعة حرام لانه بدعة
وهو سهو لما في المحيط والجمع بين احرامي الحج لا يكره في ظاهر الرواية بخلاف العمرتين
وذكر ما مر من الفرق واقول ليس من السهو في شيء بل مبني على رواية الاصل وليس بخصه
النهي وسكوته في الجامع لا يدل على النفي فقيد بكون الاحرام الثاني متراخيا عن الاول لانه
لو احرم بهما معا او على التعاقب لزماه عند الامام والثاني لكن يرتفض احداهما اذا توجه
سائرا في ظاهر الرواية وقال الثاني عقيب صيرورته محرما بلا مهلة واثر الخلاف يظهر
فيما اذا جنى قبل الشروع وقال محمد يلزمه في المعية احدهما وفي التعاقب الاولى فقط
والعمرتان كالحجتين وبكونه يوم النحر لانه لو كان بعرفات ليلا او نهارا رفض الثانية
وكان عليه دم للرفض وحجة وعمرة ثم عندنا الثاني لا ترتفض كما مر وعند الثاني يرفض
كما في المحيط وينبغي انه لو احرم ليلا بعدما رفض بالوقوف بالمزدلفة كذا في البحر لكن
قياس ظاهر الرواية المتقدم ان يبطل بالسير اليها ومن احرم بحج ثم احرم بعمرة لغي
جمع بينهما حتى صار قارنا مسيئا بتقديم احرام الحج وكان عليه ان ياتي بالترتيب في الافعال فيتقدم

افعال العمرة

افعال العمرة فاذا لم يفعل والمسئلة بحالها يقول ثم وقف بعرفات فقد رفض عمرته لتعذر ادائها لعدم ان توجه
اليها لا اي لا يصير رافضا لها حتى لو عاد امكنه اداؤها فلو طاف مريد الحج للحج اي طواف القدوم
ثم احرم لعمرة بعد ذلك ومضى عليهما بان قدم افعال العمرة يجب عليه دم للجمع بينهما لانه قارن لكنه
مسيء اكثر من الاول وقال فخر الاسلام انه دم جبر وهو الصحيح واثر الخلاف يظهر في الاكل منه
وندب رفضها اي العمرة لفوات الترتيب من وجه بتقديم الطواف ولا يجب لان هذا
الطواف ليس ركنا فيه وعليه قضاؤها ومن اهل اي احرم لعمرة يوم النحر او ايام التشريق
لزمته لصحة الشروع فيها لكن مع كراهة التحريم ولزمه الرفض تخلصا من الاثم ولزمه الدم للتحلل
منها قبل الافعال والقضا تداركا لما فات اطلقه فشمل ما اذا كان ذلك قبل الحلق او بعده قبل طواف
الزيارة او بعده وقيل هذا اذا حلق لا يرفضها ذكره في الاصل والاصح انه يرفضها وما في المذكور
انها لا ترتفض بلا رفض فان مضى عليها اي على العمرة صح لان الكراهة لمعنى في غيرها هو كونه
مشغولا بافعال الحج ويجب عليه دم للجمع بينهما احراما وافعالا وهو دم جبر ومن فاته الحج
لفوت الوقوف فاحرم لعمرة او بحجة رفضها لان فائت الحج يتحلل بافعال العمرة من غير
ان ينقلب احرامه احرام العمرة والجمع بين حجتين او عمرتين غير مشروع على ما مر فرفض
ما احرم به وعليه دم للرفض والقضا والله الموفق

باب الاحصار

لما كان
التحلل بالاحصار نوع جناية بدليل انه ما يلزمه ليس له ان ياكل منه ذكره عقيب الجنايات
واخره لان مبناه على الاضطرار وذلك على الاختيار وبهذا عرف ان ما في العناية من
انه لما كان من الاحصار ما هو جناية على المحرم لعجز الاحصار بالعدو فاعقبه بباب
الجنايات منظور فيه وهو لغة المنع قال في الكشاف يقال احصر فلان اذا منعه امر
من خوف او مرض او عجز وحصر اذا حبسه عدو عن المضي او سجن هذا هو الاكثر
وحكاه في المغرب ثم قال هذا هو المشهور وفي الشرع منع عن الوقوف والطواف فاذا
قدر على احدهما فليس به كذا في الشرح لكن لا يشمل الاحصار بالعمرة وسياتي انه يتحقق فيراد
فيه او الطواف والسعي لعدو ادمي ولو كافرا او سبع او مرض يزداد بالذهاب والركوب
وكذا لو هلكت نفقته في الطريق بشرط عدم قدرته على المشي قال في المبسوط ولا يبعد
ان يلزمه المشي بعد الشروع وان كان لا يلزمه ابتدا الا ترى ان حج النفل لا يلزمه
ابتدا وبالشروع يلزمه وجعل هذا في المحيط قول محمد وقال الثاني ان قدر عليه
في الحال لكن خاف العجز لا يلزمه قال في السراج ولو مات محرمها في الطريق
كانت بمنزلة المحصر يعني لا تحل الا بالدم لانها لو احرمت ابتدا بلا زوج ولا محرم كانت
محصرة لا تحل الا بالدم كذا في الفتح فكذا هذا لانها منعت شرعا منعا اكد من المنع بالعدو
فان قلت يعني ما لو احرم عبد او امة ولو باذنه له ان يحللها كالتزوج اذا كان الاحرام
بغير اذنه وانه باعها او تزوجت المحرمة كان للمشتري والزوج بعد ذلك ايضا وكلامه
لا يشمل هذا قلت يمكن ادخاله في قوله بعدو بان يراد الظاهر الا ان الظاهر ان كلامه
في محصر يتوقف تحلله على الهدي كما سياتي وتحلل هؤلاء لا يتوقف عليه فقد قالوا ان تحليل
الزوج والسيد ان يفعل بها ادنى ما يحظر في الاحرام من قص ظفر او تقبيل وفي كراهته
بالجماع قولان حكاهما في المحيط وينبغي ترجيح الكراهة ثم تتعين الحرمة هديا والا فلا
والعبد فيجد العتق ان يبعث شاة او قيمتها ليشترى به شاة او سبع بدنة ولا يحل

الصوم والاطعام هنا **تذبح عنه** في الحرم ولا شيء عليه لو سرقت بعده لكن لو اكل الذابح منها شيا ضمن
قيمة ما اكل ان كان غنيا ويتصدق به على المحصر ولو كان معسرا يبقى محرما الى ان يحج ان فات
ثم يفوت الحج او يتحلل بالطواف والسعي ان استمر الاحصار حينئذ فانه الحج كذا في الفتح **فيتحلل**
بعد الذبح فلو ظن ذبحه ففعل ما يفعله الحلال ثم ظهر انه لم يذبح كان عليه جزا ما جنى وفي كلامه
ايما الى انه لا حلق عليه ولكنه حسن وقال الثاني عليه الحلق وعنه انه يجوز فقط كذا في
العناية وقيد في الكافي قولهما بما اذا كان احصاره في الحل اما اذا كان في الحرم فيحلق
يعني على وجه الوجوب كذا في السراج **ولو** كان المحصر **قارنا بعث دمين** لانه محرم باحرامين
ولا يحتاج الى تعيين ما عن احدهما فلو بعث واحدا ليتحلل به عن احرام الحج لم يتحلل
عن واحد منهما لان في ذلك تغيير المشروع **ويتوقف دم الاحصار بالحرم** يعني بالمكان
لا بيوم النحر يعني لا يتوقف بالزمان وهذا عند الامام وقالا يتوقف بالزمان ايضا
كهدي المتعة والقران ولا خلاف ان المحصر بالعمرة لا يتوقف دمه بالزمان وله
انه دم كفارة حتى لا يجوز الاكل منه فيختص بالمكان دون الزمان كسائر دماء
الكفارات بخلاف دم المتعة والقران لانه دم نسك **وعلى المحصر بالحج ان تحلل** ولم يحج من
عامه **حجة** قضا عما فاته **وعمرة** لانه في معنى فائت الحج يتحلل بافعال العمرة فان لم يات
بها قضاها على ان هذا مروي عن ابن عباس وابن عمر مقيدا بكونه لم يحج من عامه
لانه لو حج منه كان عليه حجة فقط وهل يحتاج الى نية القضا ان تحولت السنة وكان الحج نفلا
ينبغي انها الا ان كانت حجة الاسلام **وعلى المعتمر** اذا احصر قضا **عمرة** وهذا فرع تحقق
الاحصار عنها وهي فرع المسئلة ما لو اهل بنسك مبهم فاحصر قبل التعيين كان عليه
ان يبعث بهدي واحد ويقضي عمرة استحسانا وفي القياس حجة وعمرة لان احرامه
ان كان للحج لزماه فكان فيه الاحتياط لكنه استحسن المتيقن وهو العمرة فتصير دينا
في ذمته قيل فيه نظر لانه اذا كان متمكنا من الخروج عن ذلك باداء عمرة فكذا بغيره
بخلاف ما لو كان عين نسكا فنسيه حيث يحل بهدي ويلزمه حجة وعمرة لان
ثمة تيقنا بعدم نية الحج وهنا جاز كون المنوي الحج **وعلى القارن حجة وعمرتان**
يقضيهما بقران او افراد وهذا اذا تحولت السنة فان لم تتحول وحج من عامه كان عليه
عمرة للقران فقط قال في البحر ويرد عليه ما قالوه في هذا الباب من انه اذا زال الاحصار
انما لم يجب عليه ان ياتي بالعمرة التي وجبت بالشروع في القران لانه قادر على ادائها
على الوجه الذي التزمه وهو ان تكون افعال الحج مترتبة عليها وبفوات الحج يفوت ذلك
فان هذا يقتضي تعين القران والحق هو الاول لانه بالشروع التزم اصل القربة لا صفتها
وهذا هو الموافق لما قدمه من جواز القران للمفرد في القضا **فان بعث** الهدي **ثم**
زال الاحصار وقدر على ادراك **الهدي والحج توجه** لاداء الحج لقدرته على الاصل قبل
حصول المقصود بالبدل **والا** اي وان لم يقدر عليهما او قدر على احدهما دون الاخر **لا** اي
لا يلزمه التوجه اما اذا لم يقدر عليهما او قدر على الهدي فقط فظاهر لكنه لو توجه ليتحلل بافعال
العمرة جاز لانه هو الاصل في التحلل وفيه سقوط العمرة عنه في القضا وله ان ياتي بالعمرة
لو قارنا لما مر واما اذا قدر على الحج دون الهدي فجواز التحلل قول الامام وهو الاستحسان
والقياس ان لا يجوز وبه قال زفر ووجه الاستحسان انه لو لم يتحلل لضاع ماله مجانا

وحرمة المال

فلو احرم بحج ثم تذكر انه [illegible] فقضاه لزمه ان يقضيه فان [illegible] اقل قضاه كذا في الشرح

كذا بياض في خطه عفي عنه

وحرمة المال كحرمة النفس الا ان الافضل ان يتوجه قالوا وهذا التقسيم لا يتاتى على قولهما لما مر من توقف دم
الاحصار بالزمان فيلزم من ادراك الحج ادراك الهدي ضرورة وفي السراج انه يتاتى على قولهما ايضا
بان احصر بعرفة وامرهم بالذبح قبل طلوع الفجر يوم النحر فزال الاحصار قبل الفجر بحيث يدرك
الحج دون الهدي لان الذبح بمنى واعترضه في البحر بما سياتي من انه لا احصار بعرفة فلو كان
بمكان قريب من عرفة لاستقام واقول هذا الاعتراض منشاؤه التحريف وما في السراج
انما هو لو احصر بعد فوته بالسوق وكيف يصح ان يكون بحيث يدرك الحج **قال في المحيط**
لو زال الاحصار وحدث آخر فنوى ان يكون الهدي للاول عن الثاني جاز وان لم ينو حتى نحر
لم يجز وكذا لو بعث جزاء الصيد او بدنة تطوعا واوجبها ثم احصر فنوى ان تكون ذلك
عن الاحصار جاز **ولا احصار** يتحقق شرعا **بعد ما وقف بعرفة** لوقوع الامن من الفوات
واورد ان هذا التعليل ثابت في العمرة مع تحقق الاحصار فيها واجيب بان الامن منه في الحج يتحقق
الفعل بخلافه في العمرة لانه لو لم يتحلل للزمه الضرر بامتداد الاحرام فوق ما التزمه
بخلاف المحصر بالحج لتمكنه من التحلل بالحلق يوم النحر في حق غير النساء ثم ان دام الاحصار
لزمه دم لترك كل واجب مع الوقوف بالمزدلفة ورمي الجمار ولتاخير الحلق والطواف
عند الامام خلافا لهما قال في البحر وقدمنا عن البدائع وغيرها ان الواجب للحج يسقط بالعذر
حتى لو ترك الوقوف يعني بالمزدلفة خوف الزحام لا شيء عليه وكذا لا شيء على الحائض بترك
طواف الصدر ولا شك ان الاحصار عذر قال وقد ظهر ان كلامهم في الاحصار بالعدو
اما بالمرض فهو عذر سماوي فيكون مسقطا ونظيره ما مر في التيمم هذا واختلف في
تحلله في مكانه قيل لا يتحلل لوقوع الحلق في غير الحرم واذا اخره وقع في غير زمانه لكن
تاخره عن الزمان اهون منه في الصغير وهو محرم عن النسا حتى يطوف طواف الزيارة
قال العتابي وهو الاظهر وكانه لا مكان حمل الاطلاق في الاصل على هذا التقييد والله الموفق
ومن منع بمكة او بالحرم **عن الركنين** يعني الوقوف والطواف قال العيني لم يقل احصر لان الاحصار
لا يتحقق عنده خلافا للثلاثة والاول هذا يرده قوله **فانه محصر** وما ادعاه رواية محرجة
وان قال في المحيط انها ظاهر الرواية والاصح ما في الهداية وغيرها من تحقق الاحصار فيها
عند الكل حيث كان عن الركنين **والا** اي وان لم يمنع عنهما بان قدر على احدهما **لا** اي لا يكون
محصرا اما اذا قدر على الوقوف فلما مر واما على الطواف فلانه فائت الحج يتحلل به
والدم بدل عنه فيه فلا حاجة الى الهدي والله سبحانه وتعالى الهادي للصواب

باب الفوات كل من الاحصار والفوات من العوارض الا ان الاحصار
وقع له عليه الصلاة والسلام فقدم ولانه بالنسبة الى الفوات بمنزلة المفرد من المركب وذلك
لان الاحصار احرام بلا اداء وفي الفوات احرام واداء **من فاته الحج** فرضا كان او نفلا
منذورا او تطوعا او صحيحا او فاسدا سوا طرا فساده او انعقد فاسدا كما اذا احرم
مجامعا **لفوت** وقت **الوقوف بعرفة** المتقدم **فليحل** من احرامه **بعمرة** اي بافعالها
وفيه ايما الى ان ذلك واجب وبه صرح في البدائع والى ان احرام الحج باق وهذا عندهما
وقال الثاني انقلب احرامه احرام عمرة بدليل انه لو اقام محرما حتى حج مع الناس
من قابل فذلك الاحرام لا يجزيه عن حجته ولو بقي اصل الاحرام لاجزاه ولهما ان الاحرام
عند ما انعقد لا ينقلب الا بفسخ وفي الانقلاب انفساخ والدليل على عدم الانقلاب ان المكي لو فاته

الحج يتحلل بالطواف كالفائت ولو انقلب احرامه احرام عمرة للزمه الخروج الى الحل وان فاته الحج لو جامع
لبس عليه قضاء العمرة كذا في البدائع وانه لو مكث محرما حتى دخل اشهر الحج من قابل فتحلل
بعمل العمرة ثم حج من عامه ذلك لا يكون متمتعا ولو انقلب لكان كذا في المحيط واجاب
عما استدل به الثاني بانه وان بقي الاصل لكن يجب عليه الخروج بافعال العمرة فلا
يبطل لهذا التعيين لتحول السنة واثر الخلاف يظهر فيما لو احرم فاته الحج باحرام
حج عند الامام ويرفضها لئلا يصير جامعا بين احرامي حج وعليه دم ويحج من قابل وعمرة
من قابل وقال الثاني لا يرفض فيها لانقلاب احرام الاول وقال محمد لا يصح احرامه
اصلا **والعمرة** لانها غير موقتة اجماعا **وهي** لغة الزيارة يقال اعتمر فلان اذا زار
وفي المغرب اصلها القصد الى مكان عامر ثم غلب على القصد الى مكان مخصوص وعرفا
طواف وسعي عبارة ركنها الطواف فقط واما السعي فواجب فيها كالحلق ولم يذكر
انه يخرج منها وكذا لم يذكر الاحرام لانه شرط خارج عن ماهيتها **ونفع العمرة في** كل
السنة ولو اتى بالفاء لكان اولى وقد صح انه صلى الله عليه وسلم اعتمر
اربع عمر كلها في ذي القعدة وهذا يقتضي ان افضل اوقاتها اشهر الحج لكن جاء في الصحيح
عمرة في رمضان تعدل حجة ومن ثم تردد بعض اهل العلم في اي الوقتين افضل **وتكره**
كراهة تحريم **يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق** لقول عائشة رضي الله عنها حلت العمرة
في السنة كلها الا اربعة ايام يوم عرفة ويوم النحر ويومان بعده وعن الثاني عدم كراهتها
في يوم عرفة قبل الزوال والظاهر من المذهب الاطلاق وفي الخانية تكره العمرة في
خمسة ايام لغير القارن انتهى قال في البحر فهو تقييد حسن وينبغي ان يكون راجعا
الى يوم عرفة لا الى الخمسة وان يلحق المتمتع بالقارن انتهى واقول لهذا ظاهر في انه
فهم ان معنى ما في الخانية من استثناء القارن انه لا بد من العمرة ليبني عليها افعال
الحج ومن ثم خصه بيوم عرفة وهو غفلة من كلامهم فقد قال في السراج تكره العمرة
في هذه الايام اي يكره انشاؤها بالاحرام اما اذا اداها باحرام سابق كما اذا كان
قارنا ففاته الحج واداها العمرة في هذه الايام لا يكره وعلى هذا فالاستثناء الواقع في
الخانية منقطع ولا اختصاص ليوم عرفة **وهي** اي العمرة الاتيان بها مرة
في العمر **سنة** مؤكدة في الصحيح ونص محمد في كتابه للحج على انها تطوع وقيل واجبة وفي
حد النوازل انه الصحيح قال في التحفة والواجب والسنة المؤكدة متقاربان وفي البدائع
قال اصحابنا انها واجبة كصدقة الفطرة والاضحية والوتر ومنهم من اطلق اسم السنة
وهذا الاطلاق لا ينافي الوجوب ولا ينافيه ما اخرجه الترمذي وقال حسن صحيح قال
رجل يا رسول الله اخبرني عن العمرة اواجبة فقال عليه الصلاة والسلام لا وان تعتمر
خير لك لان الظاهر انه عني بالواجب هنا الفرض ثم هو حجة على من قال انها
فرض كفاية كالفضل من اصحابنا كما في الدراية وسكت المص عن سننها وادابها اكتفاء
بما بينه في الحج لاشتراكهما في ذلك وقدمنا ان الجماع قبل طواف الاكثر يفسدها ولس
لها طواف صدر خلافا لابن زياد والله الهادي للرشاد **باب**
الحج عن الغير ادخال الى على غير غير واقع على فصيح الصحيح بل هو ملزوم الاضافة
كذا في الفتح وفيه نظر فقد صرح في ... وبعض المعربين وكثير من المتاخرين

كذا بياض في خط
مؤلفه رحمه الله تعالى

احازوا

ــــــــــــــــــــ

وفي رواية هشام عن محمد في قطار ابل على البعير الاول راكب
وعلى وسطها راكب وعلى الاخر راكب فادعى كل واحد القطار
كله فلكل واحد البعير الذي هو راكبه وما بين البعير الاول
والاوسط للاول وما بين الاوسط والاخر بين الاول
والاوسط نصفان وليس للاخر الا ما ركبه فان قامت
لهم البينة فما ركبه كل واحد منهم بين الاخرين نصفان
وما بين الاول والاوسط بين الاول والاخر نصفان وما
بين الاوسط والاخر نصفه للاخر ونصفه بين الاول والاوسط
نصفان انتهى من دعاوى الوجيز كما نقله البغدادي
في تعارض البينات

دار في يد ثالث ادعى رجل كل الدار والاخر نصفها واقام
البينة فعند ابي حنيفة لصاحب الجميع ثلاثة ارباعها
ولصاحب النصف ربعها وعندهما لصاحب الجميع ثلثيها
ولصاحب النصف ثلثها وان كانت الدار في ايديهما يقضي
بالكل لصاحب الجميع ولو ادعى رجل جميعها واخر ثلثها واخر
نصفها واقاموا البينة فعند ابي حنيفة رحمه الله لصاحب
الجميع سبعة من اثني عشر ولصاحب الثلثين ثلاثة ولصاحب
النصف سهمان وعندهما الدار بينهم على ثلاثة عشر فصاحب
الجميع ستة ولصاحب الثلثين اربعة ولصاحب النصف
ثلاثة خادمي ... القضاة عند تعارض البينات

نقل العلامة النسفي في بحر العلوم ان ادم عليه السلام كان
يخط بالبنان ويرسم الخطوط على الالبان ويطبخها ويكتبها
لاولاده علمه الله الالسن كلها فكان يتكلم بالف لسان

وفي محاضرة الاوائل ان كل حرفة من الحرف الادمية والصناعات
البشرية التي يحتاج اليها ذريته كان ابونا ادم عليه السلام اخذها
وكشفها من حضرة تعليم الاسما الكلية التي علمه الله تعالى حيث
علمه الاسما الف حرفة

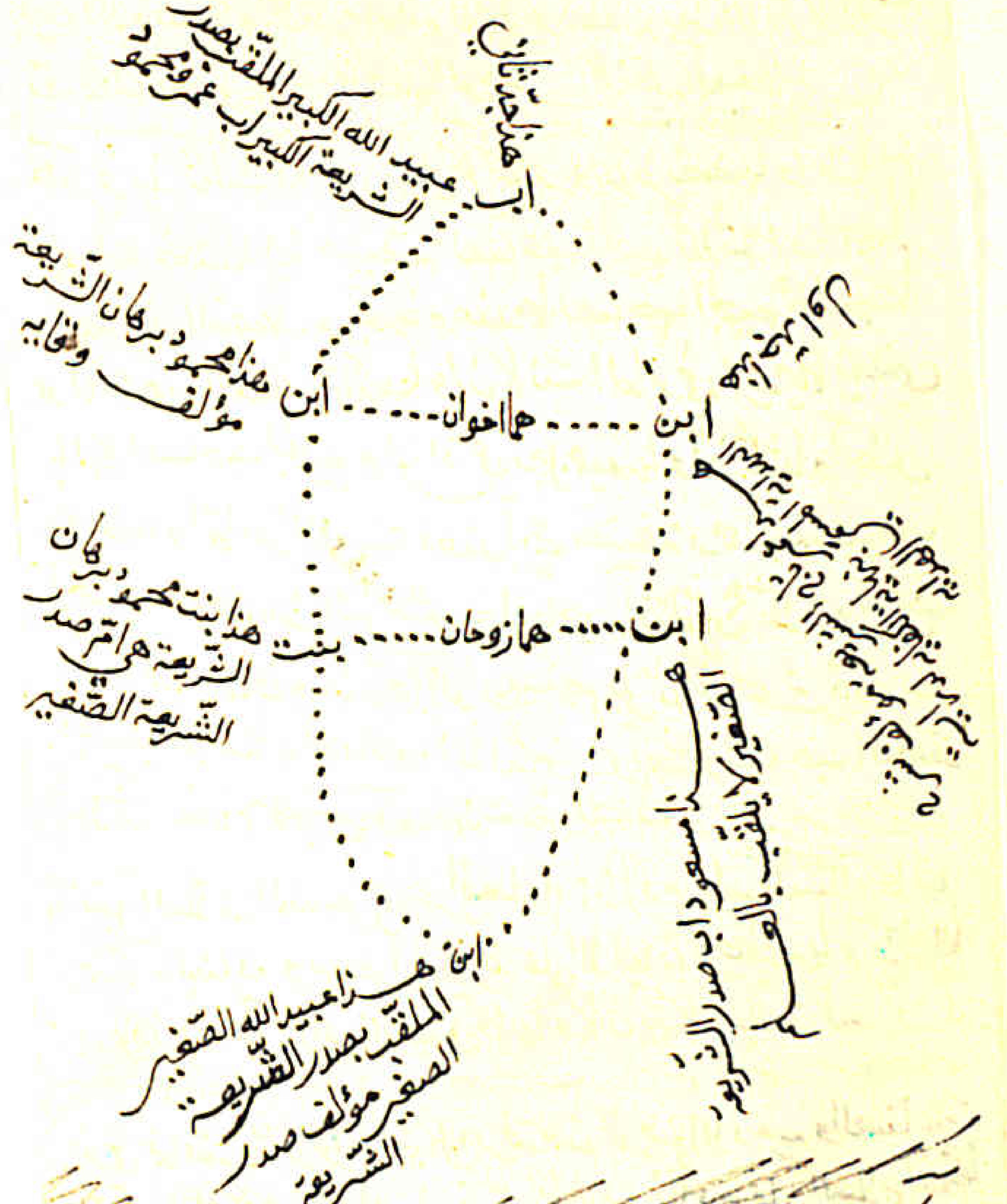
قال بعض المفسرين سمي الذهب ذهبا لانه يذهب ولا
يبقى وسميت الفضة فضة لانها تنفض ولا تبقى وسمي
المضروب منها دينارا ودرهما لان اخرهما نار وهم وانشد
فقال

النار اخر دينار نطقت به والهم اخر هذا الدرهم الجاري
والمرء بينهما ما لم يكن ورعا معذب القلب بين الهم والنار

وفي نزهة اللغة ان ادم عليه السلام كان لغته في الجنة
العربية فلما عصى سلبه الله العربية فتكلم بالسريانية

احاز وانابة بنا ان عن الصغير المضاف اليه وهو باطلاقه يعمهما بلزوم الاضافة وما لا يلزم ولما كان الاصل
كون عمل الانسان بنفسه لا لغيره كان هذا الباب خليقا بان يتاخر واعلم ان كل من اتى بعبادة
وجعل ثوابها لغيره قال علماؤنا يصح جعله لظواهر الادلة وقال بعض اهل
العلم لا يصح وظاهر كلامهم يعطي انه لا فرق في هذا الحكم بين الفرض وغيره **النيابة**
عن المكلف **تجري في العبادة المالية** كالزكاة والكفارات **عند العجز والقدرة** لان المقصود منها
سد خلة المحتاج وذا لا يختص بالاداء بنفسه وغيره يخلج **ولم تجز** اي النيابة **في العبادة**
البدنية كالصلاة والصوم ومعنى كونه بدنيا ان فيه ترك اعمال البدن كذا في الحواشي السعدية
بحال من الاحوال لان المقصود منها قهر النفس واتعابها وذا غير حاصل بغيرها
وعلى هذا حمل قوله عليه الصلاة والسلام لا يصوم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد **وفي**
المركب منها اي من المالي والبدني كالحج **تجري** النيابة **عند العجز** عن الاداء بنفسه اعتبارا
لجهة المال **فقط** يعني لا عند القدرة اعتبارا لجهة البدن وكان القياس عدم جوازها
مطلقا نظرا الى هذا الاعتبار لكنه تعالى رخص في اسقاطه بتحمل المشقة الاخرى
اعني اخراج المال عند العجز المستمر الى الموت رحمة منه وفضلا **والشرط** في جواز النيابة
فيه **العجز الدائم الى وقت الموت** لانه فرض العمر فان حج غيره لمرض
يرجى زواله او كان محبوسا كان امره مراعى ان استمر به ذلك المانع حتى مات
ظهر انه وقع مجزيا وان عوفي او خلص من الحبس ظهر انه لم يقع مجزيا وظهر
وجوب المباشرة كذا في الفتح وهذا صحيح في انه لا فرق بين كون المرض يرجى
زواله كالمرض والحبس فالامر موقوف فان دام الى الموت حكم بوقوعه
موضع الفرض وان زال وجب عليه الحج لزوال المعنى وعزاه في البحر الى الكافي
والمحيط والمبسوط قال ومن الخلف والمنصف كلام ان الصحيح الراجح غيره ثم يجب
لا يجزيه وقد صح عن ... ولا ينافيه ما في الفتاوى لو قال لله علي ثلاثون
حجة فاحج ثلاثين نفسا في سنة واحدة ان مات قبل ان يحج او ان الحج جاز عن
الكل وان جاء وقت الحج وهو يقدر بطل حجه وعلى هذا كل سنة تجيء لان المراد
بالعجز الدائم هو الحاصل بعد فراغ النائب عن الحج قال في البحر وينبغي ان يكون
المراد بوقت الحج في مسئلة النذر وقت الوقوف ثم ان كان فيه منها احزاه الكل والا بطلت
واحدة وتوقف الشارح في هذا فيغير من شرائط جواز النيابة كما في البدائع امره به
فلا يجوز حج غيره عنه بغير اذنه الا الوارث فانه لو حج عن مورثه بغير اذنه يجزيه
ان شاء الله ونية المحجوج عنه عند الاحرام وكون اكثر النفقة من مال الآمر لا متبرعا بها
قال في الفتح فلو انفق الاكثر او الكل من مال نفسه وفي المال المدفوع اليه وفاء بالحج
رجع به فيه اذ قد يبتلى بالانفاق من مال نفسه لبعث الحاجة ولا يكون المال حاضرا
فيجوز ذلك كالوكيل والوصي يشتري لليتيم ويعطي من مال نفسه فانه يرجع به من مال
اليتيم وان لم يكن راكبا حتى لو امره بالحج ماشيا ضمن النفقة ويحج عنه راكبا وان توفرت
الشروط فظاهر المذهب ان الحج يقع عن المحجوج عنه وعن محمد انه يقع عن الحاج واختاره
جمع من المشايخ منهم صدر الاسلام والاسبيجابي وقاضي خان ونسبه شيخ الاسلام لاصحابنا
وفي العناية واليه مال عامة المشايخ ونقل النووي انه على هذا القول لا يسقط

لما صنف الميداني كتاب الامثال وقف عليه الزمخشري فحسده
عليه واخذ القلم وزاد في لفظ الميداني نونا فوق الميم فصار
النميداني وهو بالفارسية الذي لا يعرف فعمد الميداني
الى مصنف للزمخشري وزاد فيه سنة وعمل الميم نونا
الزنخشري وهو بالفارسية بايع زوجته فانظر الى هذا
الحسد ولطف هذا التعبير



اذا هلكت شاة فقال رب الغنم شرطت لك ان ترعى في غير الموضع الذي
هلكت منه وقال الراعي لا بل شرطت علي الرعي في ذلك الموضع فالقول
لرب الغنم مع يمينه وان اقاما البينة فبينة الراعي اولى
اهـ من تتمة الفتاوى

رجل ركب سفينة رجل من ترمد الى آمد بخمسة دراهم وقال الراكب
اجرتني لاحفظ السكان الى آمد بعشرة دراهم يحلف
كل منهما فان حلفا لا اجرة لاحدهما على صاحبه وان اقاما البينة
كانت بينة الراكب وهو الملاح اولى يقضى له بالاجرة على
صاحبه اهـ حليا القضاة عند تعارض البينات

رزقي تشتت في البلاد وها انا … اسعى لجمع شتاته واطوف
فكانني قلم بانمل كاتب … وكان رزقي في البلاد حروف

عنه فرض الحج بل يكون نفلا لانه لا يتادى الا بنية الفرض او بمطلق النية ولم توجد وانما وجدت النية عن الامر وبه ظهر ان قول الشارح الصحيح الاول ولهذا لا يسقط به الفرض عن المامور لا يصح تامل هذا ما قد علمت **ومن احرم عن امريه** اللذان امراه بالحج عنهما **ضمن النفقة** فيه ايما الى انه لم تقع عن احدهما لان كل واحد منهما امره ان يخلص النفقة له ولا يمكنه الايقاع عن احدهما لعدم الاولوية فوقعت على المامور نفلا وضمن مال النفقة لصرفه اياه عن حجة نفسه واعلم انه وقع في الهداية ومن امره رجلان بان يحج عن كل واحد منهما حجة الاسلام فقيد بالحاج وبضمن النفقة لان الحج يقع عن الامر حتى لا يخرج الحاج عن حجة الاسلام ولا خفا في عدم مطابقة الدليل للمدعى وقد اختلف الشارحون في اصلاح هذا المقام وما رايت من افصح منهم عن المرام لكني رايت في نسخة قد ثبت معتمدة لان الحج يقع عن الامر بلا اشتباه وليس التطويل للمسئلة وقوله حتى لا يخرج غاية لقوله فهو يشير الحاج نفلا وهذا اولى مما رايت فتدبر فقيد بالامر بهما لانه لو احرم عنهما بغير امرهما كان له ان يجعله عن احدهما لانه متبرع يجعل ثواب عمله فيقع على حياته كذا في البحر واقول فيه نظر لان من حج عن غيره بغير امره لا يكون حاجا عنه انما يجعل له ثواب له وذلك انما يكون بعد الفراغ كما في الشرح وهذا القدر لا فرق فيه بين ان يامره او لا لانه حينئذ وقع الحج عنه فله ان يجعل ثوابه لمن اراد فلا ينبغي ان يكون التقييد بالامر احترازا عما اذا لم يامره لا يستويا في الحج للفاعل في الوجهين نعم قيد بقوله عن امريه لانه لو احرم بحج عن احدهما مما لم يشرع في الافعال فالامر موقوف فان عين احدهما قبل الوقوف انصرف اليه والا انصرف الى نفسه وضمن النفقة اما لو عين بما لا احد غير انه ابهم ما احرم به فله ان يعين بعد ذلك بلا خلاف قال في الكافي وينبغي ان يكون له التعيين اعتبارا صحا صحا فيما لو اهل بحجة ولم يعين المحجوج عنه فصور الابهام اربعة هذا ومن صور المخالفة ما لو اهل بحجتين احداهما عن نفسه والاخرى عن الامر الا انه لو رفض التي عن نفسه جاز الى الوفاق ومنها ما لو امره بالافراد بحجة فقرن او تمتع وكذا لو امره بالعمرة فحج او بالعكس ثم اعتمر بخلاف ما لو فعله ثم حج عن نفسه كذا في المحيط وليس من صور المخالفة ما لو امره ان يحج عنه هذه السنة فحج عنه بعدها لان تعيينها للاستعجال فصار كما لو امره ان يعتق عبده غدا فاعتقه بعد غد كذا في الخانية ثم يشترط للحاج عن الغير ان شاء قال لبيك عن فلان وان شاء اكتفى بالنية والافضل احجاج الذكر الحر العالم بالمناسك الحاج عن نفسه فيكره احجاج المراة لنقصانها اذ ليس عليها رمل ولا سعي ولا ترفع صوتها بالتلبية ولا تحلق والعبد ليس اهلا لاداء الفرض عن نفسه فكيف عن غيره والصبي ورزه لانه تارك فرضه وصرح في السراج بالاساءة في المراة والعبد ولو قنا ذوقا وفي البدائع الافضل ان يكون قد حج عن نفسه واعلم ان العلة المتقدمة في كراهة احجاج العبد تعم الصبي ولم اره **ودم الاحصار على الامر** ولو ميتا لانه هو الذي ادخله في هذه العهدة ثم قد قيل في الميت انه من الثلث وقيل من جميع المال ثم يجب عليه الحج من قابل من مال نفسه ولا يكون ضامنا للنفقة لفوات الحج اذا تاله قال في البحر ولم يصرحوا بانه اذا قضاه في الاحصار والفوات هل يكون عن الامر او يقع

عن المامور

عن المامور واقول علله في السراج بان الحج لزمه بالدخول فاذا فات لزمه قضاؤه وهذا ظاهر في قول محمد ان الحج يقع عن الحاج انتهى لعينه وعلى قول غيره من انه يقع عن الامر فينبغي ان يكون القضاء عنه ايضا ويلزمه النفقة **ودم القران** والتمتع **والجناية على المامور** اما القران فلانه وجب شكرا للجمع بين النسكين والمامور هو المختص بهذه النعمة لوقوع الفعل منه وهذه المسئلة تشهد لصحة المروي عن محمد ان الحج يقع عن المامور كذا في الهداية قال في الفتح وقد يقال لا تلزم هذه الشهادة اذ لا شك في ان الافعال انما وجدت من المامور حقيقة غير انها تقع عن الامر شرعا ووجوب هذا الدم بسبب عدم الوجود الحقيقي ولان موجب هذا الفعل احد امرين من الهدي والصوم عن ان كل واحد يجب على تقدير واحدها يجب على تقديره على المامور وهو الصوم فكذا الاخر لان كلا منهما موجب لهذا الفعل انتهى قال في الحواشي السعدية وفيه تامل واقول لعل وجهه ان كون الصوم على المامور فكذا الهدي لا يصلح قادحا في الشهادة للاتفاق على انه واجب على المامور وان اختلفت جهة الايجاب واما دم الجناية فلانه الجاني فيجب عليه الكفارة لا فرق في ذلك بين جناية الجماع وغيره الا انه ان كان قبل الوقوف حتى فسد حجه ضمن النفقة ايضا للمخالفة ولو كان عليه دم رفض النسك ايضا قال في الفتح ولا يبعد لو فرض انه امره بالتحلل معا فيفعل حتى لا يتضرر احدهما كونه على الامر ولم امره انتهى ولو قال حججت وكذبه كان القول له بيمينه ولو برهن الوارث او الوصي على انه كان يوم النحر بالبلدة لم تقبل لانها شهادة نفي نعم لو برهن على اقراره انه لم يحج قبلت هذا اذا لم يكن المامور مديونا امر بان يحج مما عليه فان كان لم يصدق الا ببرهان والعرف لا يحج على مذهب كما في الفتح **فان مات المامور بالحج في طريقه** او سرقت منه النفقة قبل الوقوف **يحج عنه** اي عن الامر **من منزله** ان كان له منزل فان لم يكن فمن حيث مات ولو تعددت منازله فمن اقربها الى مكة **بثلث ما بقي** من التركة هذا اذا كان الثلث يبلغ ان يحج من منزله فان لم يكن حج عنه من حيث يبلغ استحسانا ولو بلغ من منزله ماشيا وراكبا من غيره قال محمد يحج عنه من حيث يبلغ راكبا فان مات او سرقت ثانيا يحج عنه من ثلث الباقي بعدها هكذا مرة بعد مرة الى ان لا يبقى من ثلثه ما يبلغ الحج فتبطل الوصية وهذا عند الامام وقال محمد ان بقي من المدفوع شيء يحج به والا بطلت وقال ابو يوسف فيما اذا كان المدفوع تمام الثلث فان كان بعضه كمل فان لم يبلغ ما فيه ما يحج به فالا بطلت قال في البحر ولم يختلف في انه انما يحج عنه من حيث مات وقد اقتصر الشارح على ان قائل مات هو المامور مع ما فيه من التقييد الظاهر لاختلاف توجيهها كما قد علمت مع انه يحتمل ان يكون هو الموصي فيتحد الموضوع ومن صحيح فانه اذا مات بعدما خرج حاجا واوصى بالحج فانه يحج عنه من منزله بثلث تركته ويصدق عليه انه ثلث ما بقي اي بعد الانفاق في الطريق انتهى ولا يخفى ان المتبادر من ثلث ما بقي ما يبقى من التركة على ان المصنف رمز الى موضعي الخلاف بقوله من منزله وثلث ما بقي وعلى ما ادعي لا خلاف انه يحج عنه بثلث تركته هذا اذا اطلق الوصية ومات اما اذا عين مكانا فانه يرجع الى بيانه اتفاقا ولو مات المامور بعد الوقوف جاز عن الامر لانه ادى الركن الاعظم كذا في الفتح فقيدنا بكون الامر اوصى بالحج لما في المحيط لو دفع الى رجل ليحج به عنه فاهل بحجة ثم مات الامر فللورثة ان ياخذوا ما بقي من المال معه

من سان

ويقيمونه مما انفق لعدمونه لان نفقته للحج كنفقة ذوي الارحام تبطل بالموت واعلم ان الثلث لو كان يبلغ اكثر من حجة خير الوصي بين ان يحج عنه في كل سنة وبين ان يجعل في كل سنة واحدة حججا وهو الافضل لما فيه من تعجيل تنفيذ الوصية وللوصي ان يحج بنفسه الا ان يتولاه الميت ادفع هذا الى من يحج عني والا ان يكون وارثا فلا يصح الا باجازة الباقين ان كانوا كبارا كذا في التجنيس او وصى ان يحج عنه فاحج عنه ابنه ليرجع في التركة جاز كالدين اذا قضاه من مال نفسه ومن اهل بحجة عن ابويه بغير امرهما فعين بعد ذلك احدهما صح لما مر ان جعل الثواب للغير ابي احرم لا يحصل الا بعد الاداء فلغت نيته قبله وفي هذا لا فرق بين الولد والاجنبي الا انه خص الولد لانه يندب له ذلك وعلم منه انه لو احرم عن احدهما مبهما كان له التعيين بعد ذلك بالاولى وهذا ظاهر فيما اذا كان متنفلا عنهما اما لو كان على احدهما حج الفرض فتبرع الوارث عنه بالاحجاج او الحج بنفسه قال الامام يجزيه ان شاء الله تعالى لقوله عليه الصلاة والسلام للخثعمية ارايت لو كان على ابيك دين الحديث وانما علقه الامام بالمشيئة لعدم صحة الحديث بما اذا خبر الواحد لا يفيد اليقين بل الظن ولا شك ان هذا من الامور التي طريقها العلم فان سقوط الفرض عن ذمة الميت بعد الفوت باتيان الغير امر يشهد به على الحق سبحانه لا جنح الى المشيئة بخلاف ما طريقه العمل فانه لا يحتاج اليها خطبه على المامور بالحج ان يرد ما فضل من نفقته لنفسه ذاهبا وايبا ولا يحتاج اليه من كسوة ونحوها الا ان يتبرع له الوارث او يوصي بذلك الميت نص على صحة وصيته وقيل لا يجوز ذكره الاسبيجابي وليس له اطعام احد ولا دخول حمام ولا شرا دهن سراج ولا دوا ولا اعطاء اجرة حمام ولا خادم الا ان يكون ممن لا يخدم نفسه ولو نوى الاقامة بمكة نصف شهر سقطت نفقته من مال الميت ثم ان عاد تعود عند محمد وهو الاظهر خلافا للثاني قالوا هذا في زمانهم اما في زماننا فلا يقدر ان يخرج الا مع الناس فيعلل هذا اذا كان مقامه بمكة او غيرها لانتظار القافلة فنفقته في مال الميت وان كان اكثر من نصف شهر وفي الظهيرية مات وعليه حجة الاسلام يحج عنه رجل بامره غير انه لم ينو فرضا ولا نفلا جاز عن حجة الاسلام بخلاف ما اذا نوى نفلا وقد وصى بالحجة او اوصى بان يحج عنه بالف من ماله فاحج الوصي من مال نفسه ليرجع في التركة ليس له ذلك لان الوصية باللفظ تتعين بلفظ الموصي وهو اضافة المال الى نفسه والله الموفق

باب الهدي

لما كان هدي المتعة والقران والاحصار وجزاء الصيد والجناية فرع معرفته ذكره آخره ادناه شاة يعتبر ان له اعلاه والبدنة ادمي بالبداءة به بقوله وهو ابل وبقر وغنم الا ان الافضل متعين به ولذا لو قال لله علي ان اهدي ولا نية له يلزمه شاة وان عين شيئا لزمه وان اهدى قيمتها جاز في رواية ابي سليمان اعتبارا بزكاة الغنم حيث يجوز دفع القيمة فيها ولا في رواية ابي حفص لان القربة تعلقت بالاراقة والتصدق باللحم وليس في القيمة غير التصدق كذا في البدائع وهذا يقتضي انه لو اهدى مثل الشاة اجزاه على هذه الرواية وروى ابن سماعة انه لا يجزئ ولا كلام انه اذا كان لا يراق فتصدق بقيمته جاز ولو عقارا لتعين التصدق بقيمته على الفقرا ولو لم يصرح بلفظ هذا اذا لم يلحق بلفظ الهدي ما يبطله فان الحق به ما يبطله لم يلزمه شيء عند الامام كما لو قال ذا كان هذه الشاة هدي الى الحرم او المسجد الحرام وما اي وكل حيوان جاز في الضحايا جاز في الهدايا فيبد الاصل ولا يجوز

في الهدايا

في الهدايا الا ما جاز في الضحايا كما في الهداية ولعل وجهه انه ينبغي ان يكون عنوان المسئلة مما الكلام فيه فيجوز الثني من الانواع الثلاثة ومن الابل ما تم له خمس سنين ومن البقر ما تم له سنتان ومن الغنم ما تم له سنة اما الجذع فلا يجوز الا من الضان والمعز وهو ما تم له ستة اشهر وقيل اكثر السنة بشرط ان يكون بحيث لو خلط بالثنايا ظن الناظر انه منهم كذا في الوجيز وهذا معنى ما في غاية البيان بشرط ان يكون عظيم الجثة اما اذا كان صغيرا فلا ولا يجوز المعيب من هذه الانواع اذا كان العيب موجودا قبل ذبحها فانه يجوز استحسانا لان هذا مما لا يمكن الاحتراز عنه وفي كلامه ايما الى جواز الاشتراك في البدنة كالاضحية حيث اراد الكل القربة وان اختلف اجناسها من دم متعة واحصار وجزاء صيد الا ان يكون الكل من جنس واحد احب هذا اذا نوى وقت الشرا الاشتراك اما اذا لم ينو فلا يجزئ لان كلها صارت واجبة وان كان البعض بايجاب الشرع والبعض بايجابه والشاة تجوز في كل شيء وجب فيه الدم في الحج فلا يرد ان من نذر بدنة او جزورا لا يجزيه الشاة اذ الكلام في الحج بل بيد قوله الا في طواف الركن جنبا او حائضا او نفسا لان الجنابة اغلظ فجعل جبر نقصانها بالبدنة اظهر التفاوت بين الاصغر والاكبر لما مر وجعل في الفتح الحيض والنفاس موضعا ثالثا والاظهر ما قلنا ووطئ بعد الوقوف ويوكل ندبا من هدي التطوع والمتعة والقران لقوله تعالى فكلوا منها وفي التعبير بمن ايما الى انه يتصدق بالبعض ويندب ان يكون بالثلث ويهدي الثلث ويطعم الاغنيا ما بقي وقال في البحر وفي قوله هدي التطوع اشارة الى انه بلغ الحرم فلو لم يبلغه لا ياكل منه والفرق ان القربة فيما اذا بلغ بالاراقة والاصل لعدم حصولها فيما اذا لم يبلغ بالتصدق والاكل ينافيه ومن ثم قالوا كل دم لا يجوز له الاكل منه يجب عليه التصدق بعد الذبح وفي الاشارة نظر فقط فلا ياكل من غيرها كدم الاحصار والنذر والكفارات ولو هلك بعد الذبح لا ضمان عليه في النوعين اما ان استهلكه فان كان مما يجب عليه التصدق به ضمن قيمته والا ولو باع اللحم جاز بيعه في النوعين الا ان ما لا يجوز له اكله عليه ان يتصدق بثمنه كذا في الفتح معزيا الى البدائع وعلل في البدائع جواز البيع بان ملكه قائم فيه ووجب عليه التصدق بالثمن لانه ثمن مبيع واجب التصدق لتعلق حق الفقير به فتمكن في ثمنه خبث وكان سبيله التصدق انتهى لكن قدم في الفتح انه ليس له بيع شيء من لحوم الهدايا وان كان مما يجوز له الاكل منه فان باع شيئا كان عليه التصدق بثمنه وفيه مخالفة لما في البدائع من وجهين الاول وجوب التصدق بثمن ما له الاكل منه ايضا الثاني انه لا ينظر للثمن فيما لا يجوز اكله ويمكن التوفيق في الثاني بان ينظر الى الثمن اذا كان اكثر من القيمة والى القيمة اذا كانت اكثر قال بعض العصريين وفيه نظر اذ مقتضى كونه باع ملكه انه لا ينظر الى القيمة البتة وما في البحر من ان التصدق بالثمن فيما لا يجوز له اكله وبالقيمة فيما يجوز والجواز في الاول بمعنى الصحة لا الحل فيه نظر يتدبره وخص ذبح هدي المتعة والقران بيوم النحر اي وقته وهو الايام الثلاثة لانه دم نسك فيختص بوقت كالاضحية حتى لو ذبح قبله لا يجزئ اجماعا او بعده كان تاركا للواجب عند الامام فيلزمه دم وللسنة عندهما فقط اما دم النذر والكفارات فلا اختصاص له به وكذلك دم الاحصار عندهما وقال محمد لا يجوز قبلها يا ان دم هدي التطوع ليس كذلك وهو الصحيح خلافا لما ذكره القدوري مرا من اختصاصه والكل اي وكل دم يجب على الحاج ولو هديا تخص

شيء صح

ويكره خ صح

لقوله تعالى هديا بالغ الكعبة وقال تعالى ثم محلها الى البيت العتيق والمراد الحرم فيجوز الذبح في اي موضع شا
بالحرم لا يختص جواز التصدق بالدما لفقيره بل هو وغيره سوا
منه ومن الناس من عين مسكين والصحيح ما قلنا
ولا يجب التعريف يعني الذهاب الى عرفات بالهدي لان الواجب انما هو الهدي وهو لا ينبئ عن التعريف
بل عن النقل الى مكان ليتقرب باراقة دمه فيه غير انه ندب ان كان دم شكر لا ان كان دم كفارة والعرف لا
يخفى ويتصدق بجلاله جمع جل وهو ما يلبس على الدابة وخطامه اي زمامه وهو ما يجعل
في انف البعير ولم يعط اجر الجزار اي الذابح منه فان اعطاه ضمنه فيتقيد بذلك لانه لو تصدق عليه
منه بشيء جاز ولا يركبه اي الهدي سوا جاز له الاكل منه او لا وصرح في المحيط بحرمته وكذا لا يحمل عليه
فان نقص بذلك ضمن ما نقص وتصدق به على الفقرا بلا ضرورة منه بذلك على انه يجوز له الركوب للضرورة
بان لم يجد ظهرا او لا يقدر على المشي لحديث اصحاب السنن اركبها بالمعروف اذا الجئت اليها حتى
تجد ظهرا وعلله الشافعي في احكام الاوقاف بانها فيه على ملكه فجاز له الانتفاع بها للضرورة
بدليل انه لو مات قبل ان يبلغ المحل كان ميراثا والظاهر انه لا شيء عليه بركوبه في هذه الحالة
ولا يحلبه لان اللبن جزؤه كوبره وصوفه ولا يجوز له الانتفاع بشيء من اجزائه فان فعل او دفع
الغني ضمنه بالقيمة كما في المحيط وكان القياس ان يضمنه بالمثل ولو باعه تصدق به على الفقرا
وينضح اي يرش ضرعه بالنقاح بضم النون وفتح القاف الما البارد لينقطع اللبن هذا
اذا كان وقت الذبح قريبا فان بعد حلبه وتصدق به فان عطب الهدي اي هلك حال كونه
واجبا او تعيب عيبا يمنع الاضحية اقام غيره مقامه لان الواجب الذي في ذمته لا يسقط الا
بالذبح والمعيب له لانه عينه لجهة وقد بطلت فبقي على ملكه ولو تطوعا اي ولو كان المعطوب
الذي قرب من الهلاك المتعيب تطوعا نحره وصبغ نعله اي الهدي المراد به قلادته بدمه
ليعلم الناس انه هدي فيأكل منه الفقرا وضرب به صفحته اي صفحة سنامه لعين ذلك
ولم يأكل منه غني لما مر ويقلد بدنة التطوع والمتعة والقران بان يضع القلادة عليها من
بلده وان توجه معها من حيث يحرم هكذا السنة وانما تقلد هذا لما انها دم نسك فناسب
اشهارها واظهارها فقط فلا تقلد دما الجنايات لان الستر بها اليق ويلحق بها دم الاحصار
كما في المبسوط وفي المحيط انه تقلد دم النذر وادخله في البحر في دم التطوع لما انه بايجاب
العبد دون ايجاب الشارع مسايل منثورة جرت عادتهم بذكر ما شذ من الابواب
السابقة من المسايل اخر الكتاب ثم تارة يعبرون عنه بمنثورة اي غير مرتبة في ابوابها
كاللؤلؤ المنثور واخرى بمتفرقة او شتى والمص استعمل كل ذلك في كتابه ولو شهدوا بوقوفهم
بعرفة قبل يومه بان شهدوا انهم وقفوا يوم التروية تقبل شهادتهم وكان عليهم الاعادة لان التدارك
ممكن في الجملة يعني اذا ظهر الخطا قال صدر الشريعة صورة المسئلة مشكلة لان هذه
الشهادة لا تكون الا بان الهلال لم ير ليلة كذا وهو ليلة الثلاثين بل رؤي ليلة بعده ولكن شهد
ذي القعدة تماما ومثل هذه الشهادة لا تقبل لا صار كون ذي القعدة تسعة وعشرين
فتصورها انهم وقفوا ثم علموا بعد الوقوف انهم غلطوا في الحساب فكان الوقوف يوم التروية
فان علم هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك امر الامام الناس بالوقوف وان علم في وقت
لا يمكن تداركه فبنا على الدليل الاول وهو امكان التدارك ينبغي ان لا تعتبر هذا المعنى ويقال
قد تم حج الناس بناء على الثاني وهو ان جواز المقدم لا نظير له لا يصح انتهى وحاصل الاشكال
على ما صور ان هذه شهادة على نفي قال في الحواشي اليعقوبية ويحتمل ان يشهدوا بان ذا القعدة

مسايل منثورة

مسايل منثورة

بيان هذا

عدته

عدته يوم الاحد مثلا وكان الناس نقلوا الامر على ان الغد يوم الاثنين فعشر ذي الحجة في زعم الناس
يوم الاربعا وفي زعم الذين يشهدون يوم الثلاثا فلا تكون شهادة على النفي قال وقولهم بانهم غلطوا
في الحساب لا يخفى ان الغلط من عامة الناس والحساب خارج عن هذا القبول انتهى
وانا في الحواشي السعدية معزيا الى الجامع الصغير لقاضي خان انه لو شهدوا انهم وقفوا يوم التروية
تقبل استحسانا لان العبادة تقبل وقتها لا تصح ولو شهدوا انهم وقفوا بعده اي بعد يوم الوقوف بان
شهدوا انهم راوا هلال ذي الحجة في ليلة كذا اليوم كذا يكون الوقوف سنة العاشر لا اي لا تقبل
شهادتهم استحسانا فقيل لانها قامت على نفي جواز الوقوف وما لا يدخل تحت الحكم ورد
بانها انما قامت على الاثبات حقيقة وهو رؤية الهلال في ليلة قبل رؤية اهل
الموقف وهو يستلزم عدم جواز وقوفهم ولا هو لا يدخل تحت الحكم بل التي تعتمد
عدم سقوط الفرض فيخاطب به وعدم سقوطه هو المراد والاولى ان يقال انما
لا تقبل لان المانع قام بها بلا ان وقوفهم جائز لان هذا النوع من الاشتباه مما يغلب
ولا يمكن التحرز عنه فلو لم يحكم بهذا الاجتهاد تلزم الحرج الشديد وهو مدفوع واذا لم
يثبت بها عدم صحة الوقوف فلا فائدة في سماعها فيقول لهم الامام لا اسمعها فقد تم
حج الناس حتى الشهود فيما روى هشام عن محمد ولو شهدوا عشية عرفة برؤية
الهلال والوقوف في بقية الليل مع الناس او اكثرهم غير ممكن لم تسمع ايضا بخلاف
ما اذا امكن وعلى هذا لو شهدوا يوم التروية ان هذا اليوم يوم عرفة فان لم يقفوا مع
الامكان فقد فاتهم الحج في الوجهين ولو ترك الجمرة الاولى في اليوم الثاني من النحر
عامدا كان او ناسيا ورمى على الثانية والثالثة رمى الكل رعاية للترتيب المسنون
او رمى الاولى فقط ولا شيء عليه لانه تلافى المتروك في وقته ولم يترك الا الترتيب ومن
اوجب على نفسه حجا بالنذر حال كونه ماشيا منجزا كان او معلقا كان يشفي الله مريضي
او ان قدم زيد فعلي حجة ولم يذكر ماشيا يعني ان يقول او على حجة ولو قال علي المشي
ولم يذكر حجة ولا عمرة كان عليه احدهما لكن استحسانا فان عينها عمرة لا يركب حتى يحلق
هذا اذا لم يكن له نية فان نوى به المشي الى المسجد المدني المعمور او بيت المقدس او غيرهما
فلا شيء عليه ولو قال على المشي عند الامام فقط لا يلزمه شيء استحسانا وقولا جدا ان لم يكن
عرف كما في الفتح لا يركب اي لا يجوز له الركوب حتى يطوف للركن وفيما التزم اذ به
ينتهي الاحرام ونبه بهذا الى صحة نذره فان قلت لا يظهر للمشي في الواجبات ومن شرط
صحة النذر ان يكون من جنس المنذور واجب قلت بل له نظير وهو مشي المكي القادر
على المشي الى عرفات ونفس الطواف ايضا فكذا ندبا وجب المشي على المحصر ايضا
والسعي الى الجمعة واجب بهوس الحنفي ايضا ولو ركب والذي اكثره اراق دما وفي
الاقل بحسابه ولم يذكر صيدا استحبه والاصح انه مفترق ولو اشترى جارية محرمة
باذن المولى حللها المشتري ان شا وجامعها هذا ظاهر في انه يحللها بغير الجماع وما في بعض نسخ
الجامع انه يجامعها يدل على انه يحللها به والاولى ان تحليلها بسائر الحج وقال زفر ليس
له ذلك ويرد بما قلنا تعارض حق الله وهو العقد فتقدم حق العبد رعاية لحاجته والله
الموفق لمنه وكرمه قال مؤلفه رحمه الله وقد تم تبييض هذا الربع في يوم السبت المبارك
الخامس من شهر القعدة سنة تسع وثمانين وتسعمائة على يد مؤلفه ختم الله له بالحسنى

وبالغدا المقام الاسنى امين امين لا ارضى بواحدة حتى اضم اليها الف الف امينا بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح

كتاب النكاح لما فرغ من العبادات شرع في المعاملات لان لها تعلقا بالعابدين وقدم النكاح
لانه اقرب اليها حتى كان الاشتغال به افضل من التخلي لنوافل العبادة اي الاشتغال بالنكاح وما
يشتمل عليه من القيام بالمصالح واعفاف الحرم ونفسه وتربية الولد ونحو ذلك واورد الجهاد
فانه عبادة حتى ذكره بعضهم عقيب العبادات قبل النكاح وقد احرزه واجيب بان النكاح سبب
لما هو منه وزيادة فانه سبب لوجود المسلم والاسلام والجهاد سبب للاسلام فقط وزرده
في الفتح بان الجهاد سبب لهما ايضا بان ينقل الموصوف من صفة الى صفة اعني من صفة الكفر الى الاسلام
يتبع قولنا انه سبب لوجود المسلم والاسلام لكن لا نسبة بينهما في تحصيل ذلك بان ما يحصل
بالنكاح اضعاف اضعاف ما يحصل بالقتال اذ الغالب حصول القتل مع
او الزمة فتقدم للاكثرية انتهى وحاصله ان الذات المتصفة بالاسلام لم تكن موجودة وقد يمنع
بان المتحد وانما هو الصفة فقط على انه يرد الوقف ولو قيل باب العبادات علم بالغلبة
على تلك الاركان الاربعة لكان حسنا واندفع ايراد الجهاد والوقف ومنهم من قدم البيع نظرا
الى بساطته والاكثر على الاول اذ قد اجتمع فيه دواعي الشرع والعقل والطبع الطبع
مال تبعي العناية ولم يجتمع في حكم من احكام الشرع غيره وتقتضيه الحواس السعد به
بالاكل والشرب انتهى وقد يقال المراد في حكم هو من المعاملات اذ الكلام فيها ثم اختلف
في مفهومه لغة فقيل انه حقيقة في العقد مجاز في الوطء وهو الصحيح اقاويل الشافعي
وقيل عكسه وعليه مشايخنا وقالوا انه حقيقة في الضم ايضا ولا منافاة بين كلامهم اذ
الوطء من افراد الضم والموضوع للاعم حقيقة في كل فرد من افراده كالانسان في زيد ثم افراد
الضم تختلف شدة وضعفا فلفظ النكاح من المشكك كذا في الفتح وعورض بما في
المغرب النكاح الوطء واطلاقه على العقد مجاز وقولهم النكاح الضم مجاز ايضا الا ان هذا
من تسمية المسبب باسم السبب والاول عكسه انتهى لعنيه ان النكاح بمعنى الوطء سبب
للضم والضم مسبب عنه فاطلق المسبب على السبب والعكس ظاهر وقد يمنع بان الوطء
نفسه ضم وقد جعل صاحب المحيط الضم اعم من ضم الجسم الى الجسم والقول الى القول
فيكون مشتركا معنويا ايضا غير ان المشترك لا يكون لفظ الضم لتعلقه بالاجسام لا الاقوال
لانها اعراض تتلاشى الاول منها قبل وجود الثاني فلا يصادف الثاني منها ما ينضم
اليه الا ان تحقق الحقيقة والمجاز اولى من الاشتراك ويرجح ما في المغرب وان اطلاقه
ليعم المعنوي ايضا واما مفهومه عرفا فما افاده بقوله هو عقد اي مجموع ايجاب وقبول
ولو حكما فهو عندنا حقيقة في العقد وبه صرح في المجتبى وغيره فقول الشارح هذا
تفسيره شرعا يجب ان يراد به عرف اهل الشرع لا ان الشارع نقله فانه لم يثبت
وانما تكلم به على وفق اللغة فحيث جاء في الكتاب او السنة مجردا عن القرائن يحمل على الوطء
كما في ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء حتى اثبتوا بهذه الاية حرمة من زنى بها الاب على الابن
يرد اي يفيد ولو عبر به اولى ليثبت لكان اظهر كذا في البحر والاظهر ان يكون بمعنى يأتي
قال الجوهري الورود خلاف الصدر انتهى اي الرجوع وقيل لتغليبه اي يأتي وصفا لكنه اذا
على ملك المتعة وهو اختصاص الزوج ببضعها وسائر اعضائها استمتاعا او ملك الذات
والنفس في حق التمتع كذا في البدائع وفي اسرار الدبوسي اختلفوا في ان هذا الملك في حكم ملك العين

او المنفعة

او المنفعة قال اصحابنا بالاول والشافعي بالثاني وثمرته بعد وطئ فيها ولا يرد ما لو وطئت بشبهة
فان المهر لها ولو ملك العين لكان له لان هذا الملك ليس حقيقيا بل في حكمه في حق تحليل الوطء دون ما سواه
من الاحكام التي لا تتصل بحق الزوجية انتهى والظاهر ان الخلف لفظي واذا عرفت هذا
فما في البحر من ان المراد بالملك الحل لا الملك الشرعي لان المنكوحة لو وطئت بشبهة كان العقد لها
ولو ملك الانتفاع ببعضها حقيقة لكان بدله له فيه نظر بل يملك الانتفاع به حقيقة ولا يلزم ذلك
لما مر قصدا اخرج به شراء الامة للتسري فان الشارع انما وضع هذا العقد لتملك المنفعة بالاثني
قصدا فملك المنفعة في شراء الامة ضمني وان قصده المشتري والمقصود انما هو ملك الرقبة ومن ثم
شراء المشتركة ونحوها دون نكاحها وقد اشتمل التعريف على العلل الاربع فالايجاب
والقبول في العقد علة مادية وكل من الموجب والقابل علة فاعلية والعقد الحاصل علة صورية
وملك الاستمتاع هو العلة الغائية ولا خفاء في تقدمها ذهنا وان تأخرت خارجا وسببه
تعلق البقاء المقدر بتعاطيه على الوجه الاكمل وشرطه العام الاهلية بالعقل والبلوغ قال
في الفتح وينبغي ان يراد في العاقل لا في الزوج والزوجة ولا في متولي العقد فان تزويج الصغير
والصغيرة جائز وكذا توكيل الصبي الذي يعقل العقد ويقصده جائز في البيع فصحت هنا اولى
واما الحرية فشرط النفاذ بلا اذن احد انتهى لكن ما في النهاية من قوله شرط العام في تنعقد
كل تصرف دائر بين النفع والضرر الخ يفيد ان هذا اشتراط انعقاد في العاقد لنفسه ومن ثم
توقف نكاح الصغير والصغيرة اذا عقدا لانفسهما مميزين لا ان كانا غير مميزين
وينه ايضا المحلية وجعلها في المحيط من الخاصة والاول اولى وهي امرأة لم يمنع من نكاحها
مانع شرعي فخرج الذكر والخنثى المشكل ايضا لجواز ان يكون ذكرا وبقوله لم يمنع الخ الجنية
فلا يجوز نكاحها واجازه الحسن بشهود كذا في القنية والمحارم ايضا وسقوط الحد عنه عند
الامام بوطء محرمة بعد العقد لما انها في محل الحلة بدليل حلها لغيره ولم يسقطه نظرا
الى سلب محليتها قال في الخلاصة وعليه الفتوى والخاص سماع اثنين بوصف خاص للايجاب
والقبول وركنه الايجاب والقبول ولو حكما وحكمه حل استمتاع كل منهما بالاخر على الوجه المأذون
فيه واما صفته فنبه عليها بقوله وهو اي النكاح سنة موكدة على الاصح لنفيه حالة الاعتدال
بدليل حمل التوقان منها بلا وهي القدرة على المهر والنفقة والوطء مع عدم الخوف من
الزنا والجور وترك الفرائض والسنن وذكر بعض مشايخنا انه فرض كفاية وقيل بل
واجب على الكفاية وقيل على التعيين وينبغي ترجيحه لثبوت المواظبة عليه والانكار على من
رغب عنه وهذا تضعيف القول باستحبابه حدا قال في الفتح كثيرا ما يتساهل في اطلاقه
على السنة وعند التوقان مصدر تاقت نفسه اي اشتاقت من حد طلب كذا في المغرب
والمراد شدة الاشتياق كما في الشرح بحيث يخاف الوقوع في الزنا لو لم يتزوج لا اصله ليصح
قوله واجب اي لازم اذ الوجوب لو لم يصل الى هذه الحالة غير انه ان كان يحتاج لا يمكنه الاحتراز
عنه الا به كان فرضا كما في النهاية والا كان واجبا لان ترك الزنا واجب وما لا يتوصل الى الواجب
الا به يكون واجبا كوجوبه كذا قالوا وفيه نظر اذ الترك قد يكون بغير الجماع ومن الشرب وحينئذ
فلا يلزم وجوبه الا لو فرضنا المسألة بانه ليس قادرا عليه ومع عدم القدرة عليه لا اثر
في الوجوب من القدرة على المهر والنفقة وان كان لا يخاف الجور اي الظلم فان خاف بحيث لا يمكنه
الاحتراز عنه حرم والا كره ولم يذكر الحرام منه لانه ليس من صفاته الخاصة نعم يندب

ولا يصح ان يجمع حرا ايضا الا ان تراضيا
واستدل الاصحاب بجواز نكاح الصغيرة

تقديم خطبة قبل عقد النكاح وان يكون ظاهرا وكذا ندب كونه في المسجد ويوم الجمعة وان يتولى العقد ولي رشيد
وان تكون الشهود عدولا وان يستدين له وان ينظر الى الزوجة قبله سنة وتكثير الشهود ما امكن
وينبغي له ان يتزوج صالحة معروفة النسب في الحسب والديانة وان يتزوج من هي فوقه في
الخلق والادب والورع والجمال ودونه في العز والحرمة والحسب والمال والسن وتجتنب الحسناء
في المنبت السوء وان لا يتزوج امراة لعزها وحسبها وجمالها ولا يتزوج طويلة مهزولة ولا
قصيرة ذميمة ولا مسلئة ولا سيئة خلق ولا ذات ولد ولا مسنة ولا زانية ولا امة مع طول
الحرة ولا حرة بلا ولي ويختار الايسر مهرا وخطبة ومؤنة ونكاح البكر احسن هذا واختلف في كراهة
الزفاف والمختار عدم كراهته اذا لم يشتمل على مفسدة دينية وفي ضرب الدف فيه لعبه ما خلا عن
الجلاجل وفي الغناء في العرس والوليمة ومنهم من قال بعدم الكراهة كذا في الذخيرة وينبغي للمراة
ان تختار الزوج الدين الحسن الخلق الجواد الموسر والله الميسر **وينعقد** اي يثبت الانعقاد
ذلك العقد الخاص **بالايجاب والقبول** والانعقاد هو ارتباط احد الكلامين بالآخر على وجه
يسمى باعتباره عقدا شرعيا مستعقبا لاحكامه وذلك بوقوع الثاني جوابا معتبرا محققا لغرض
الكلام السابق ويقع كل واحد من العاقدين كلام صاحبه كذا في الفتح وفي البيوع منه قال
اي يثبت حكمه بالايجاب والقبول ليلائم ما مر من تفسير العقد بمجموع الايجاب والقبول
فيهما عين لا غير كما نبهنا عليه انتهى وقال صدر الشريعة العقد ربط اجزاء التصرف اي
الايجاب والقبول شرعا اريد به الحاصل بالمصدر وهو الارتباط فالنكاح هو الايجاب والقبول
مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشارع يعتبر الايجاب والقبول اركان عقد النكاح
لا امورا خارجية كالشرائط وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي كالبيع فان الشرع
يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي
يكون ملكا للمشتري اثرا له وذلك المعنى المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشيء
هو البيع لا مجرد المعنى الشرعي والايجاب والقبول الة له كما توهم البعض لان كونهما
اركانا ينافي ذلك انتهى والعقد في صدر كلامه بمعنى الانعقاد والايجاب لغة الاثبات
وعرفا الصيغة الصالحة لافادة ذلك العقد لفيد كونها اولا والقبول من قبلت العقد
اقبله قبولا مقيدا في العرف بكونه ثانيا من اي جانب كان لما قبل الايجاب اصدار الصيغة
الصالحة لتلك الافادة خلاف الواقع من العرف المشهور مع انه غير سائغ لصدقه على القبول
ولهذا عرف انه لا يتصور تقديم القبول على الايجاب فقول من قال لو قدم القبول على الايجاب
بان قال تزوجت بنتك فقال زوجتها ينعقد ممنوع لكونه من تقديم الايجاب **وضعا** منه
يدلك على ان القبول لا يكون بالفعل فلو قالت عند شاهدين تزوجتك بالف فلم يقبل شيئا
حتى اعطاها المهر في المجلس لا ينعقد وما اجاب به صاحب الهداية من انه ينعقد
انكره صاحب المحيط **لمعنى** قيل لان الواضع لم يضع للانشاء لفظا خاصا وانما عرف بالشرع
واستعمال الماضي ادل على التحقيق والثبوت وقيل ان هذه الصيغ اعني تزوجت وطلقت واعتقت
ولعت وضعت لغة للانشاء والاخبار لان ذلك كان معروفا في الجاهلية لتحقق الحاجة
اليه لانهم انكحة معتبرة قال عليه الصلاة والسلام ولدت من نكاح لا من سفاح فقرره
الشرع كذا في الدراية **او وضع احدها** للمضي والاخر لغيره مستقبلا كالامر او حالا كالمضارع
بناء على انه موضوع له اما الاول فكما اذا قال زوجيني نفسك او كوني امراتي فقالت

ينعقد النكاح بالايجاب والقبول وفيه تفصيل وبحث مهم
وحكى اول البيع تعريفه عما يتعلق بذلك والعقد

بيع

زوجت

زوجت او قبلت او بالبيع والطاعة كما في النوادر وبه جزم البزازي وادعى في شرح الدرر ان ما زعمه المصنف
من ان الامر ايجاب مخالف للكتب بل هو توكيل كما في الهداية وهو مردود بوجهين الاول ان ما في الكتاب
ليس نصا في انه ايجاب اذ كون احدهما للماضي يصدق بكون الثاني للحال الثاني سلمناه لكن لا نسلم
انه مخالف لكلامهم كيف وقد صرح في الخلاصة والخانية بانه ايجاب وعبارته في الخانية ولفظة
الامر في النكاح ايجاب وكذا في الخلع والطلاق والكفالة والهبة قال في الفتح وهذا احسن
لان الايجاب ليس الا اللفظ المفيد قصد تحقق المعنى اولا وهو صادق على لفظة الامر فليكن
ايجابا مستغنى عما اورد من انه لو كان توكيلا لما اقتصر على المجلس وجوابه بانه في ضمن الامر
بالفعل فيكون قبوله بحصول الفعل في المجلس ثم قال والظاهر انه لا بد من اعتباره توكيلا
والا يبقى طلب الفرق بين النكاح والبيع حيث لا يتم بقوله بعني بكذا فيقول بعت بلا جواب
قال في البحر انه يرد على كونه ايجابا ما في الخلاصة لو قال الوكيل بالنكاح هب ابنتك لفلان
فقال الاب وهبت لا ينعقد النكاح ما لم يقل الوكيل بعده قبلت معللا بان الوكيل لا يملك التوكيل
انتهى لكن في بيوع الفتح الفرق بين النكاح والبيع على ان الامر ايجاب ان النكاح لا تدخله
المساومة لانه لا يكون الا بعد مقدمات ومراجعات فكان للتحقيق بخلاف البيع وما في الخلاصة
ممنوع على انه توكيل كما دل عليه التعليل وينبغي انه ايجاب ان لا يحتاج الى القبول وما في
الظهيرية لو قال هب بنتك لابني فقال وهبت لا يصح ما لم يقل ابو الصغير قبلت مشكل
اذ لا يصح ان يفرع على الامر ايجاب كما هو ظاهر ولا على انه توكيل لما انه لا يجوز للاب ان يوكل
بنكاح ابنه الصغير الا ان يقدره يكون تمام العقد بالمجيب غير متوقف على قبول الاب
وبه اندفع ما في البحر من انه متفرع على انه توكيل واذا كان التمام قائما بالمجيب فقط فينبغي
ان لا يشترط سماع الشاهد للامر وعلى انه ايجاب يشترط لكن في المعراج عن حميد الدين
تفريعا على ان الامر توكيل ان قوله زوجت بمنزلة الايجاب والقبول فيتحقق شطرا العقد
لكن قوله زوجت لا يكون بمنزلة شطري العقد الا بقوله زوجني لانه يعد بصيرورته وكيلا فصار كانه
شطري العقد انتهى وهذا ظاهر في اشتراط سماع الشاهدين للفظ الامر قال في البحر
ورايت في الظهيرية ما يدل على عدم اشتراطه قال في النكاح بالكتابة سوا قال زوجي نفسك
مني فبلغها الكتاب فقالت زوجت او كتبت تزوجتك فبلغها فقالت زوجت نفسي
منك لكن في الوجه الاول لا يشترط اعلامها الشهود وفي الوجه الثاني يشترط واما الثاني
وهو المضارع فان كان مبدوا بالهمزة كاتزوجك او بالنون كنتزوجني نفسك فقبلت
العقد ان لم يقصد به الاستقبال لتحقق الاحتمال في هذا بخلاف الاول قال الاسبيجابي
ولو قال هل اعطيتنيها فقال اعطيتك ان كان المجلس للوعد فوعد او للعقد فنكاح والانعقاد
بقوله انا متزوجك ينبغي ان يكون كالمضارع المبدوء بالهمزة كذا في الفتح ولم يذكر المضارع المبدوء
بالتاء كتتزوجك او تزوجك من ابنك وينبغي ان يكون كالمبدوء بالهمزة واعلم ان للايجاب
والقبول شرائط اتحاد المجلس فلو اختلف لم ينعقد بان اوجب احدهما فقام الاخر قبل القبول
او اشتغل بعمل اخر وينبغي انه ما لو عقدا وهما يمشيان او يسيران على دابة بخلاف ما لو كانا
في سفينة وعدم مخالفة القبول للايجاب فلو قال قبلت النكاح لا المهر لم يصح كما في البزازية
وغيرها بخلاف ما لو زوجت نفسها منه بالف فقبل بالفين او بخمسمائة صح وتوقف لزوم
الزيادة على قبولها في المجلس على ما عليه الفتوى وسماع كل منهما كلام صاحبه على ما مر وان يضيف

النكاح الى كلها او الى ما يعبر به عن الكل كالراس والرقبة بخلاف اليد والرجل وفي الظهر خلاف والاشبه
بمذهب اصحابنا انه ينعقد كذا في الذخيرة ورجحوا في الطلاق عدم الوقوع فيحتاج الى الفرق والاصح
في الاضافة الى نصفها عدم الصحة احتياطا كما في الخانية وفي المحيط زوج بنته منه على ان
يكون نصفها لفلان لا رواية في المسئلة وقد قيل بانه يجوز وقد قيل لا يجوز وان لم تعلم المنكوحة
فلو زوج بنته منه وله بنتان لا يصح الا اذا كانت احداهما متزوجة فينصرف الى الفارغة كما في
الخانية ولو كان له كبرى تدعى زينب وصغرى تدعى فاطمة اراد تزويج الكبرى عينا منه
سماها باسم الصغرى غلطا انعقد على الصغرى ولو كان لبنته اسمان تزوج بالذي تعرف به
قال في الظهيرية والاصح عندي انه يجمع بينهما وفي اشتراط الفهم خلاف فلو عقدا بلفظ
لا يفهمان انه نكاح قيل ينعقد وكذا في تمييز الرجل من المراة حتى لو قال والد احد الصغيرين
زوجت بنتي هذه من ابنك هذا وقبل الاخر ثم ان ظهر ان الجارية غلام والغلام جارية
العقد خلافا لما ذكره العتابي وخرج بالايجاب والقبول الاقرار فلو قالت هو زوجي فقال
لغيرهم عند شاهدين لم ينعقد هو المختار كما في الخلاصة ورجح في الذخيرة الانعقاد
واختاره ابن الفضل فخرج النكاح المضاف كقوله زوجتكها غدا فغير صحيح اما المعلق
فان كان على امر مضى صح لانه متعلق بالحال وعليه تفرع ما لو خطب بنته فاخبر انه
زوجها من فلان قبل هذا فكذبه فقال ان لم اكن زوجتها منه فقد زوجتها
من ابنك وقبل ابو الابن عند الشهود فبان انه لم يكن زوجها من احد صح النكاح كذا في الفتح
وانما يصح عقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج بلا خلاف وما اي وباللفظ الذي وضع لتمليك
العين في الحال لان نكاحه عليه الصلاة والسلام انعقد بلفظ الهبة اجماعا دل عليه قوله
تعالى وامراة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي الاية كذا في غاية البيان لكن في الفتح اختلف العلما
هل كان عنده صلى الله عليه وسلم امراة وهبت نفسها قال ابن عباس لم يكن وانما ذاك
على طريق الشرط والجزا وقال غيره بل كانت ثم اختلفوا في اسمها فقيل ام شريك وقيل غيرها
وخالص يرجع الى عدم المهر بقرينة العطف على المحللات اي انا احللنا ازواجك في قوله
انا احللنا لك الاية والتعليل بنفي الحرج اذ ليس في ذكر لفظ الهبة خصوصا ن
بالنسبة الى افصح العرب وجوز صدر الشريعة كونه متعلقا باحللنا قيدا في احلال
ازواجه له لافادة عدم حلهن لغيره صلى الله عليه وسلم لغيبة انه حال من المفعول اعني
ازواجك وهذا اولى مما في الفتح من انه حال من الضمير في وهبت قيدا في حلها له
لافادة عدم حلها لغيره لان هذا الحكم لا يخصها ولان الهبة سبب لملك المتعة واطلاق
السبب وارادة المسبب من طريق المجاز واعلم ان الالفاظ التي ينعقد بها النكاح نوعان
صريح وكناية فالصريح لا يخصها لان الهبة سبب الملك لما لفظ النكاح والتزويج
وما عداهما وهو ما يفيد ملك العين في الحال كناية كذا في المبسوط وغيره ومن ثم اورد كيف
صح بهذه الالفاظ مع اشتراط الشهادة فيه والكناية لا بد فيها من النية ولا اطلاع
للشهود عليها واجيب بانها لما ينبت بشرط مع ذكر المهر قال السرخسي ولان كلامنا فيما
اذا صرحا به ولم يبق احتمال وعلى هذا قالوا لو طلب الزنا من امراة فقالت اجرت نفسي
منك وقبل لا ينعقد وفي الدراية في تصويره الا لغفلة بلفظ الاجارة عند من يجيزه
ان تقول اجرت نفسي منك وقيل لا ينعقد وفي به النكاح واعلم الشهود ولو قال ابو البنت

وهب بنتي

وهب بنتي منك لتخدمك وقبل لا ينعقد وفي البدائع لو قال وهبت ابنتي منك فان كان الحال يدل على النكاح
من احضار الشهود وتسمية المهر موجلا او معجلا ينصرف الى النكاح وان لم يدل الحال عليه فان نوى
وصدقه الموهوب له فكذلك وان لم ينو ينصرف الى ملك الرقبة قال في الفتح والظاهر انه اذا لم يدل
الحال فلا بد من النية مع اعلام الشهود فانه اعرف هذا ولا خلاف في الانعقاد بلفظ الهبة والصدقة
والجعل والسلم ان جعلت المراة راس مال السلم فلو كانت مسلما فيها قيل لا ينعقد لان السلم في الحيوان
لا يصح وقيل ينعقد لانه لو اتصل به القبض افاد ملك الرقبة ملكا فاسدا وليس كل ما يفسد المعنى
الحقيقي للفظ يفسد مجازيه لعدم اشتراك المفسد فيهما والمنقول عن الامام من الانعقاد
بكل لفظ تملك به الرقاب يؤيده وعلى هذا فقولهم الاصح الانعقاد بلفظ البيع والشرا يعني
ولو فاسدا وفي الصرف والقرض والصلح والرهن قولان وينبغي ترجيح الانعقاد بالصرف
عملا بالكلية لما انه يفيد ملك العين في الجملة وبه ترجح ما في الصيرفية من تصحيح الانعقاد
بالقرض وان رجح في الكشف وغيره عدمه وجزم السرخسي بالانعقاد بالصلح والعطية
ولم يحك الاتقاني غيره ورجح في الولوالجية عدم الانعقاد بلفظ الرهن وهو الموافق للكلية
وجعله في فتح القدير من القسم الذي لا خلاف في عدم الانعقاد به والواقع ثبوته ففي النهاية
وفي الذخيرة اختلاف المشايخ وخرج بما وضع للتمليك ما لم يوضع له اصلا كالاعارة والاسرا
والفسخ والاقالة والكتابة والتمتع والاباحة والاحلال والرضى والاجارة بالبراء والوديعة والخلع
اقول وينبغي ان يقيد بما اذا لم يجعل بدل خلع فان جعلت كما اذا قال اجنبي اخلع زوجتك
بابنتي هذه فقبل صح اخذا من قولهم لا ينعقد بلفظ الاجارة في الاصح ان جعلت المراة مستاجرة
اما اذا جعلت بدل اجارة كما اذا قال استاجرت دارك بابنتي هذه ينبغي ان لا يختلف في جوازه لانه
اضافه اليها بلفظ تملك به الرقاب وقيد بالتمليك بالعين اي كلها احترازا عن الشركة فلا ينعقد
بها كما في الظهيرية ولا بما يفيد ملك المنفعة كالعارية وخرج بقوله في الحال الوصية لانها
توجب ملكا مضافا لما بعد الموت ولو صرح بالنكاح الى ما بعد الموت لم يجز لانه زمان
زوال ملكه لا زمان ثبوته ومن هذا قيد الكرخي المسئلة بما اذا اطلق او اضاف اما اذا قال
اوصيت لك بابنتي الان انعقد لانه حينئذ صار مجازا عن التمليك وارتضاه غير واحد
قال في الفتح وينبغي ان لا يختلف في صحته حينئذ وخالفهم في البحر فقال المعتمد الاطلاق
لان الوصية مجاز عن التمليك فلو انعقد بها لكان مجازا عن النكاح والمجاز لا مجاز له واقول معنى
كونها مجازا عن التمليك اذا قال الان انه الخاص الذي هو النكاح لا المطلق فلا يرد ان المجاز
لا مجاز له واعلم ان كل لفظ لا ينعقد به النكاح تثبت به الشبهة فيسقط به الحد ويجب لها
الاقل من المسمى ومن مهر المثل هذا ويرد على حصر المصنف الفاظ ينعقد بها النكاح غير ما ذكر
كراجعتك ان ذكر المال كما في الخانية زاد في التجنيس او نوى الزوج وخصه بعضهم بالمبانة
دون الاجنبية كردتك واستحسنه في فتح القدير وعرستك نفسي كما في الخانية وفي التاتارخانية
لو قال لها يا عرسي فقالت لبيك كان نكاحا قال بديع الدين هذا ظاهر الرواية فلو قال زوج ابنتك
مني فقال ابوها بمحضر من الشهود ارفعها واذهب بها حيث شئت قال ابو الفضل يكون نكاحا
وجزم به في الولوالجية لعدمه لاحتمال الوعد ولو قال جئتك خاطبا فقال الاب ملكتك كان
نكاحا ولو قال جئت الى او صرت لك كان نكاحا عند القبول وقد قيد بخلافه ولو قال زوجي نفسك
مني فقالت بالسمع والطاعة فهو نكاح واجاب في البحر بان العبرة في العقود للمعاني حتى في النكاح

كما صرحوا به وهذه الالفاظ تؤدي معناه انتهى يعني انه اراد لفظ النكاح والتزويج وما يؤدي معناهما
وفيه ما لا يخفى **عند حرين او حر وحرتين** ظرف لينعقد وفيه ايماء الى ان الشرط انما هو حضور
الشاهدين لا سماعهما وهو قول السعدي والاسبيجابي وعليه تتفرع انعقاده بحضرة النائمين
والاصمين وعامة المشايخ شرطوا السماع وهو الصحيح لانه المقصود من الحضور وقول الشارح
بانعقاده بحضرة النائمين على الاصح دون الاصمين في المختار تحكم لان من قال بانعقاده بالنائمين
قال بانعقاده بالاصمين كما في التجنيس كذا في البحر اقول وقد يدفع التحكم بحمل النائمين على الوسنانين
نعم حمل ابن وهبان القول بانعقاده بالنائمين على ذلك مما لا حاجة اليه وينبغي ان لا يختلف
في انعقاده بالاصمين اذا كان كل من الزوج والزوجة اخرس لان نكاحه كما قالوا ينعقد
بالاشارة حيث كانت معلومة وفي الخلاصة الاخرس يصلح ان يكون شاهدا في النكاح اذا كان
يسمع انتهى وعلى اشتراط الحضور فقط ينبغي ان لا يشترط سماعه ثم رايته في الحاشية
قال لم ينص عن اصحابنا في النكاح بشهادة الاخرسين اما على قول الامام السعدي فلا شك
انه ينعقد لان عنده الشرط حضرة الشاهدين دون السماع وعلى قول غيره اذا كان يسمع
كلام العاقدين ينبغي ان يصح وان لم يكن اهلا لاداء الشهادة انتهى ثم المقصود من السماع
انما هو الفهم ومن ثم شرطوا في انعقاده بحضرة السكارى ان يفهموا انه نكاح وان لم يذكروا
بعد الصحو قال في الفتح والذي ادين الله به نفي شهادة السكارى في النكاح وان كانوا
بحيث يذكرونه بعد الصحو وقالوا لو عقدا بحضرة هنديين لم يفهما كلامهما لم ينعقد
في الاصح قال الحدادي وفي الظهيرية والظاهر انه يشترط ان يفهما انه نكاح وعلى هذا
فما في الخلاصة لو تزوجها بالعربية والزوجان يعرفانها دون الشهود اختلف المشايخ
والاصح انه ينعقد انتهى متفرع على اشتراط الحضور فقط اما على اشتراط السماع
مع الفهم فينبغي ان لا ينعقد يعني انه لا بد من سماعهما معا كما جزم به في الخانية وعليه
جرى الشارح حتى لو كان احدهما اصم اي اخرس لم يسمع حتى صاح عليه صاحب السماع
او غيره لم يجز ولو سمع احدهما كلام الزوج والاخر كلام المراة ثم اعيد على الذي كان سمع
الزوج وعلى الذي كان سمع كلام المراة لا يجوز عندنا لعدمه وقال ابو سهل اذا اتحد المجلس
جاز ولا بد ايضا من تمييز المسموع كلامه عند الشاهد حتى لو سمع كلام امراة من وراء
جدار ان كان معها غيرها لا يجوز والاصح ولو حاضرة انتفى بالاشارة اليها وتوكيلها
بالتزويج على هذا التفصيل ولو عقد الوكيل وهي غائبة فان عرفها الشهود والتفى
بذكر اسمها ان يحكموا انه ارادها والا فلا بد من ذكر اسم ابيها وجدها ايضا ولم يشترط
الخصاف شيئا من ذلك حتى لو قال زوجت نفسي من موكلي او من امراة جعلت امرها
بيدي صح قال السرخسي والخصاف كبير في العلم يقتدى به وخرج بالحرين ما اذا
كانا عبدين او احدهما مدبرا كان او مكاتبا او معتق البعض ثم وصفهما بقوله **عاقلين**
بالغين مسلمين احترازا عما اذا كانا مجنونين او صبيين او كافرين والمراة مسلمة كما
سياتي قال الاسبيجابي والاصل ان كل من صلح ان يكون وليا فيه بولاية نفسه صلح ان يكون
شاهدا فيه وقولنا بولاية نفسه لاخراج المكاتب فانه وان كان يملك تزويج امته لا بولاية
نفسه بل بما استفاده من المولى انتهى وهذا يقتضي عدم انعقاده بالمحجور عليه ولم اره
ثم الصبي والعبد وان لم يكونا اهلا للشهادة الا انهما اهل للتحمل حتى لو حضرا مع من تقبل

شهادته

شهادته ثم شهدا بعد البلوغ والعتق جاز واعلم ان صاحب البدائع قرر ان الاشهاد فيه انما هو لدفع تهمة
الزنا لا لصيانة العقد عن الجحود والتهمة تندفع بحضور من لا تقبل شهادته لانه يظهر وينتشر
بحضوره فاذا ظهر وانتشر تقبل الشهادة فيه بالتسامع فتحصل الصيانة قال في البحر ظاهره ان من
لا تقبل شهادته اذا حضر ثم اخبر من تقبل شهادته جاز له الشهادة بالتسامع فليحفظ انتهى
وفيه نظر **ولو** كانا **فاسقين** لان الفاسق من اهل الولاية القاصرة على نفسه بلا خلاف فيصلح شاهدا
على الانعقاد لانه لا الزام فيه وكانت الولاية قاصرة **او كانا محدودين في قذف** وقد تابا وهذا
القيد لا بد منه والا لزم التكرار وانعقاده بالمائتين والتائب انما هو ثمرته الاداء وليس الكلام
فيها **او كانا اعميين او ابني العاقدين** بالاجماع غير ان شهادة ابني العاقدين عند جحد الاصل
لا تقبل نعم لو كان من غير ابنه او الاخر قبلت عليه لا له وان اختلف الشاهدان فمن زوج ابنته بشهادة
ابنيه ثم جحدا وكان الاب مع المدعي منهما قال ابو يوسف لا تقبل وقال محمد تقبل وهو
الصحيح ولو مع الجاحد قبلت وعلى هذا الخلاف لو توكل عن غيره فشهد ابنا الوكيل على العقد فان كانت
حقوق العقد لا ترجع اليه قبلت عند محمد مطلقا خلافا لابي يوسف وان كان منكرا قبلت كذا في
البدائع وجعل في الظهيرية قول الامام مع الثاني وفي المحيط زوج بنته وانكرت
لا تقبل شهادة اخويها وهما ابناه به لم تقبل اتفاقا انتهى وكان الفرق لمحمد ان هذه شهادة
للاب ولا يمكن للاخت **وصح تزوج مسلم امراة ذمية عند ذميين** موافقين لها في دينها
او لا وهذا عند الامام والثاني وقال محمد وزفر لا يصح لان السماع في النكاح شهادة
ولا شهادة للكافر على المسلم فكانهما لم يسمعا كلامه ولهما ان الشهادة شرطت فيه على اعتبار
اثبات الملك لوروده على محل خطر لا على اعتبار وجوب المهر اذ لا شهادة تشترط
للزوم المال للزوم بدونها كالبيع ونحوه بخلاف ما اذا لم يسمعا كلامه لان العقد ينعقد بكلامهما
والشهادة عليه شرط واجمعوا ان اداءهما عند انكار المسلم غير صحيح اما عند انكارها فمقبول
عندهما مطلقا وقال محمد ان قالا معنا مسلمين وقت العقد قبلا والا لا وعلى هذا الخلاف
لو اسلما واديا وعنه انها لا تقبل مطلقا وهو الصحيح من مذهبه كما في البدائع لانها قامت
على اثبات فعل المسلم او على نكاح فاسد **ومن امر رجلا ان يزوج صغيرته** الضمير
راجع الى والمسألة قوله **فزوجها** راجع الى الرجل **عند رجل** او امراتين **و** الحال ان الاب
حاضر صح النكاح **والا** اي وان لم يكن الاب حاضرا **لا** اي لا يصح والفرق ان الوكيل في النكاح
سفير اي رسول ومعبر ينقل عبارة الموكل فاذا كان من يتجبر عنه حاضرا يجعل مباشرا
للعقد لاتحاد المجلس ويكون الوكيل سفيرا ومعبرا فيبقى المزوج شاهدا وان لم يكن
كذلك حال غيبته لاختلاف المجلس قال في البناية هذا التكلف غير محتاج اليه لان الاب
يصلح ان يكون شاهدا في النكاح فلا حاجة الى نقل المباشرة من المامور الى الامر حكما نعم
يحتاج اليه فيما لو امرت البالغة وليها ان يزوجها فزوجها عند رجل فان كانت حاضرة
صح والا لا كما مر وفي الغاية ارى انه محتاج اليه ايضا لان الاب اذا كان حاضرا لا يصلح
ان يكون شاهدا في نكاح امر به لان الوكيل سفير ومعبر فكان الاب هو المزوج ولا يجوز ان
يكون الاب شاهدا وقد يشكل عليه ما قالوه لو زوج المولى عبده البالغ بحضرته وواحد صح ولا
شك انه المزوج حقيقة وقد جعلوه شاهدا لكن هذا احد قولين وقال المرغيناني لا يجوز
وهو الظاهر ويدل عليه ما جزموا به من انه لو وكل رجلا بان يزوج عبده فزوجه الوكيل بحضرة

واحد العبد حاضر لم يجز ولو كانت مباشرة للسيد لكان الحجر بكانت مباشرة وكيله لذلك وقيل في تزويج
السيد ووكيله روايتان ثم لو اذن له تزوج بحضرة المولى وواحد صح في الاصح والتدقيق لا يخفى على
متأمل واعلم انه يليق على ما في النهاية ان المامور لو كان امرأة تعقد بحضرة الامر وواحد انه ينعقد
وان الاب لو شهد ببلوغها وهي تنكر ان تقبل شهادته وكذلك لو كان الامر اخا او عما فشهد لها
او عليها وعلى الامر لا تقبل لعتبى اذا قال انا زوجتها اما اذا قال هذه زوجته فتلك فرع
لعتبى وثما للخطبة تزوجها الولي بحضرتهم والصحيح الصحة وعليه الفتوى لانه لا ضرورة في جعل
الكل خاطبين بل يجعل المتكلم فقط والباقي شهود كذا في الفتح لكن في الخلاصة المختار عدم
الجواز والاول مختار الشهيد **فصل في المحرمات** قدمنا ان من شرائط النكاح المحلية وقد
اخرج الله منها بعض بنات ادم بالنسبة الى بنيه ولتكاثر شعبها جعلها في فصل على حدة
واسباب الحرمة انواع القرابة والمصاهرة والرضاع والجمع وعدم الدين السماوي والتنافي
وادخال الامة على الحرة وادخله الشارح في الجمع وجعله في النهاية والمحيط قسما برأسه
وظاهر صنيع المص تبعه وبه تتم الاقسام سبعة ذكرها المص في هذا الفصل على
الترتيب وبقي المطلقة ثلاثا والمحرمة لحق الغير من نكاح او عدة واجاب في البحر
بانه ذكر الاول فيما يحل به المطلقة ولم يصرح بالحرمة لحق الغير لظهوره انتهى والظاهر
ان في قوله فيه وتنكح مبانته في العدة لعدها اشارة اليه اذ يفيد لمبانته حل مبانة
غيره لا ينكحها فيها وعرف منه المنع في المنكوحة بالاولى **حرم تزوج امه وبنته**
اي العقد عليهما وعلم منه حرمة الوطى ودواعيه بالاولى قال في البحر لو قال حرم اصله لافاد
ان عين الام ونحوها حرام كما هو المذهب المنصور عند اهل الاصول وانه لا فرق
في الحرمة بين تزوجه وتزوجها انتهى واقول معنى حرمة العين خروجها من ان تكون
محلا للفعل شرعا كما ان حرمة الفعل خروجه من الاعتبار شرعا ولا ضرورة الى اعتبار
الحذف او المجاز وايضا الحرمة تشعر بالمنع بمعنى حرمة الفعل ان العبد منع عن اكتسابه
وتحصيله فالعبد ممنوع عنه وهذا كما يقال لا تشرب هذا الماء وهو بين يديه ومعنى
حرمة العين انها منعت عن العبد تصرفا فيها فالعين ممنوعة والعبد ممنوع عنه
وهذا كما اذا صببت الماء الذي بين يديه قصدا او كدرا بلغ كذا في التلويح وتقرير السيرامي
ان اقامة العين مقام الفعل ليست بمعنى ان يوصف المحل بالحرمة بدلا عن توصيف
الفعل بها كما ان استعمال لفظ الاسد في الشجاع بدل عن استعماله في المفترس فيكون
مجازا بل بمعنى ان يوصف العين بالحرمة حقيقة لكن المقصود منه افادة حرمة
الفعل ونفيه بالطريق الاول لانه لا يتصور بدون المحل فاذا انتفى المحل كان الفعل
بالانتفاء اولى بالمنع اخرى فهذا كالكناية اريد بها الموضوع له لكن لا لذاته بل لينتقل
الى لازمه فلا يكون من المجاز في شيء وتحقيق التحرير والتفتازاني وغيره من الحقيقة لحقيقة
لقصد اخراج المحل عن المحلية تصحيحه بادعاء لتعارف تركيب منع العين لاخراجها
عن محليته بالفعل المتبادر لا مطلقا ومتى زيادة سبب العدول عن التعليق بالفعل الى
التعليق بالعين انتهى وكان المص انما صرح بالتزوج بناء على ما هو المتبادر ثم هذا المصدر
يجوز ان يكون مضافا الى فاعله ايضا والظاهر ان الموجب يكون مركبا للبنية كالتقابل ولم اره لهم
وان لعدنا اي الام والبنت وتعيا الى ان الجدة وان علت وبنت البنت وان سفلت ام وبنت

فيتناولهما

فيتناولهما قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم بطريق الوضع اذ الام هي الاصل لغة والبنت الفرع فتكون
الام والبنت حينئذ من المشكل وان ذلك من عموم المجاز والمعروف لا رادة ذلك في النص الاجماع
على حرمتهن والاستدلال على ذلك بالاجماع او بدلالة النص المحرم للعمات والخالات وبنات الاخ والاخت
بلا يلائم ما في الكتاب وعم كلامه البنت من الزنا بان زنى ببكر فامسكها حتى ولدت بنتا لما تلونا
اذ هي بنته لغة والخطاب انما هو باللغة العربية ما لم يحصل نقل وبه يعلم ان الانسان لهذه
الحلية اعني حرمت عليكم امهاتكم بعد قوله ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء مع ان بنت الام لعبت
الى منكوحة الاب ليس لافادة تحريم الام على ان لا اب له كما اذا زنى بامرأة فجاءت بولد فهي امه
لا منكوحة ابيه لا نداء كما عندنا وان لم يكن شرعا بدليل انه لا تقبل شهادة احدهما للاخر
ولا يجوز لاحدهما ان يدفع زكاته للاخر فلم يبق الا افادة ان عين الام حرام وهو اولى من التأكيد
فتدبر وكذا يحرم اخته وبنت اخيه واخته او ابنه من الزنى وقالوا ان لولد الملاعنة حكم البنت
فلو لاعن فنفى القاضي نسبها من الرجل والحقها بالام لا يجوز ان يتزوجها لانه لعله اكذب
نفسه ويدعيها فيثبت نسبها منه كذا في الفتح قال في البحر وقد يقال ثبوت حرمتها لا باعتبار
هذا التكلف بل باعتبار انها ربيبته وقد دخل بامها واقول ثبوت اللعان لا يتوقف على الدخول
بامها وحينئذ فلا يلزم ان تكون ربيبته **و** حرم ايضا تزوج **اخته وبنتها وبنت اخيه** لقوله تعالى
واخواتكم لا فرق في ذلك بين الاشقا وغيرهم لان جهة الاسم عامة فهذا لان اسم الاخ مثلا
وضع لذات باعتبار دخولها ما دخله الاخر من صلب وكان حقيقة في الكل بالتواطي
و حرم ايضا تزوج **عمته وخالته** لقوله تعالى وعماتكم وخالاتكم والاطلاق يعم المتفرقات وبعمومه
وان مات عمة العمة وخالة الخالة فان كانت العمة القربى لاب وام حرمت وان كانت الخالة
القربى لابيه لا تحرم وان حرمت لاب فالعمة حينئذ تكون زوج ام ابيه فعمتها اخت زوج
الجدة او الاب واخت زوج الام لا تحرم فاخت زوج الجدة اولى وام الخالة القربى تكون امرأة
الجد اب الاب فاختها اخت امرأة اب الاب واخت امرأة الجد لا تحرم **و** حرم ايضا تزوج
ام امرأته وبنتها ان دخل بها لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم الاية قال في المغرب حجر
الرجل بالفتح والكسر حضنه وهو ما دون ابطه الى الكشح ثم قالوا فلان في حجر فلان اي في
كنفه ومنعته كما في الاية انتهى فاما انه خرج مخرج الغالب اذ ذكر التشنيع عليهم وشرط
الدخول لان قوله اللاتي دخلتم بهن صفة لقوله من نسائكم ولا يجوز ان تكون صفة للامهات
ايضا قال الشارح ويدخل في الربائب بنات الربيبة والربيب لان الاسم يشملهن
بخلاف حلائل الابناء والاباء لان الاسم خاص بهن فلا يتناول غيرهن انتهى فلا تحرم بنت
زوجة الابن ولا بنت ابن زوجة الابن ولا بنت زوجة الاب ولا بنت ابن زوجة الاب
و حرم ايضا تزوج **امرأة ابيه** لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء عدل عن من لانه اريد به
الصفة اي المنكوحة او الزوجة وقيل ما مصدرية على ارادة المفعول اي المنكوحة واورد
ان الائمة استدلوا بها المشايخ على ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا على ارادة الوطى بالنكاح وبعد تقريره
فلا دلالة لها على افادة الحكم المطلوب هنا اعني الحرمة بنفس العقد الا ان يراد بالنكاح
معنى مجازي يعم العقد والوطي وذلك النظر في تعيينه لكنه يحتاج الى دليل يوجب اعتباره في المجازي
كذا في الفتح ولو اشترى امة من ميراث ابيه كان له وطيها حتى يعلم ان الاب وطيها ولو باخبار الاب
كانت ملكه ان كانت في غير ملكه ولو تزوج بكرا فوجدها مفتضة وادعت ان اباه افتضها ان صدقها

عدل عن كلمة من

بانت منه بلا مهر وإلا لا كذا في المحيط (و) حرم أيضا تزوج امرأة (ابنه وإن بعدا) أي الأب والابن لقوله تعالى وحلائل
أبنائكم الذين من أصلابكم بناء على أن الحليلة مأخوذة من الحل بكسر الحاء لكنه يقتصر على إفادة حرمة الموطوءة
بملك اليمين أو شبهته أو الزنا واعتبارها من حلول الفراش أو حل الإزار يقتصر أيضا على إفادة
حرمة المعقود عليها قال في الفتح فيجب اعتباره في الأعم من المحل والحل ثم يراد بالأبناء الفروع فيحرم
حليلة السافل على الأعلى قال في البحر والظاهر أن المراد بها الزوجة كما في المغرب وحرمة
الموطوءة بغيرها بدليل آخر وذكر الأصلاب في الآية لإسقاط حليلة المتبنى لا لإحلال حليلة
الابن رضاعا أي من جهة الرضاع لما أخرجه الترمذي من قوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما
يحرم من النسب والمناسب في محل من هنا أن تكون للسببية ولم يستثن شيئا إحالة
على ما سيأتي في الرضاع وستعرفه تتمة إن شاء الله تعالى (و) حرم أيضا (الجمع بين الأختين) نسبا
ورضاعا حتى لو تزوج أختين رضاعا فالنكاح فاسد ومن هنا قال في البحر لو قدم حرمة
الجمع على قوله والكل رضاعا لكان أولى (نكاحا) أي عقدا بأن يعقد عليهما (و) وطئا (بملك يمين)
تمييزان لنسبة إضافية والأصل فيه نكاح أختين أو وطئهما لقوله تعالى وأن تجمعوا بين الأختين
إذ التحريم المذكور في أول الآية أضيف بواسطة العطف إلى الجمع فيعم أنواعه من كونه عقدا أو وطئا
كذا في الفتح وقد يقال انتظام للنص لا بد أن يكون المعنى بين نكاح أختين وعليه فيلزم الجمع
بين الحقيقة والمجاز بلفظ واحد فلو قيل أحلها حرم عليه وطء واحدة منهما حتى يحرم فرج
الأخرى بتمليك أو نكاح أو عتق ودل كلامه على جواز الجمع ملكا (فلو تزوج) أي نكح نكاحا
صحيحا (أخت أمته الموطوءة) حرة كانت أو أمة قيد بالتزوج لأنه لو اشترى أخت أمته
الموطوءة جاز له وطء الأولى وخرج الفاسد فلا يحرم به إلا بالوطء وقيد بالموطوءة لأن
غيرها لا يحرم المنكوحة ولو لم يدخل بالمنكوحة حتى اشترى أختها حرمت المملوكة
فقط (لم يطأ) أي لا يجوز له أن يطأ (واحدة منهما) أي من الموطوءة والمنكوحة (حتى يبيعها)
أي يفعل بها ما به يحرم وطؤها عليه من بيع كلا أو بعضا أو هبة مع تسليم أو عتق أو كتابة
أو تزويج فالبيع مثال ولو قال حتى يحرمها على نفسه لكان أولى وخرج به ما لو رهنها
أو أجرها أو دبرها أو أحرمت أو صامت أو حاضت أو نفست لئلا يكون جامعا بينهما وطئا
وإنما لم يطأ المنكوحة لأن الموطوءة بملك ثبوت نسب ولدها بمجرد العقد ولم أر في كلامهم
ما لو باعها بيعا فاسدا أو وطئها لذلك وينبغي والظاهر أنه يحل وطء المنكوحة قبل كالخ
ينبغي عدم صحة النكاح حتى يحرم الأمة على نفسه لأنه به يصير جامعا وطئا أما في المنكوحة
فلما مر وأما في الأمة فلأن حكم الوطء الأول قائم حتى بدله عقدا رازا بيعها استبراؤها
وأجاب الشارح وغيره بأنه بنفس العقد لا يكون جامعا بل بعد تمام ليتبين حكمه وبه حل
الوطء وحكم الشيء لعقبه ورده في الفتح بأنه وإن كان ليس جمعا في نفسه لكنه يستلزمه من حيث
كان هو حكمه وهو لازم باطل شرعا وملزوم الباطل باطل فالمختار في الجواب أن هذا
اللازم يجب إزالته فليس لازما على وجه اللزوم فلا يعجز بالعجز لكنه منع من الوطء بعد لعنائه
إذ ذاك (ولو تزوج أختين) ليس بقيد بل كل من لا يجوز جمعه من المحارم كذلك (في عقدين) فقيد به
لأنهما لو كانتا في عقد واحد بطل وقيد في المحيط بأن لا تكون إحداهما مشغولة بنكاح الغير
أو عدته فإن كانت صح نكاح الفارغة كما لو تزوج حيث بزوجين في عقد واحد أحدهما مستزوج
بالربع حيث تكون زوجة للآخر (ولم يدر الأول) أي لم يعلم السابق منهما قال في البحر ولو قال في

عقدين

[illegible]

في عقدين معا ولم يدر الأول لكان أفيد لأنه لو وكل رجلان بتزوجه ثم أجاز ذلك فزوجاه متفردين
أختين رضاعا ووقعا معا بطلا كذا في الذخيرة أقول كيف يتم هذا مع قوله ولهما نصف المهر وهذا
لأن الباطل لا مهر له نعم قيد بعدم علم الأول لأنه لو علم بطل الثاني فقط وحل له وطء الأولى إلا
أن يطأ الثانية فيحرم إلى انقضاء عدة ذات الشبهة وفي الدراية عن الكامل لو زنى بإحدى
الأختين لا يقرب المنكوحة حتى تحيض المزنية حيضة واستشكله في الفتح وذكر في البحر
أن ما في الدراية لا اعتبار له وله الزنا بامرأة رجل لم تحرم وجاز له وطؤها عقب الزنا وأقول
يشكل عليه ما في نظم ابن وهبان لو زنت امرأة حرمت على زوجها حتى تحيض وتطهر
وعزاه في الشرح إلى النتف معللا باحتمال علوقها من الزنا فلا يسقي ماءه زرع غيره إلا أنه
يدعي ضعفه وسيأتي أن الموطوءة بزنى يحل وطؤها بالنكاح من غير استبراء عندهما
وقال محمد لا أحب أن يطأها من غير أن يستبرئها (فرق) أي القاضي (بينه وبينهما) ولو لم
يعلم افتراض على الزوج ذلك رفعا للمعصية لتعذر الإمكان وينبغي أن يكون معنى التفريق
من الزوج أن يطلقهما ولم أره وهذا لأن نكاح إحداهما باطل بيقين إذ لا وجه
إلى التعيين لعدم الأولوية ولا إلى التنفيذ مع التجهيل لعدم الفائدة من عدم حل
الاستمتاع ولزوم مواجب النكاح مع عدم حصول المقصود منه فيتعين التفريق
قال في الفتح والظاهر أنه طلاق حتى ينقص من طلاق كل منهما طلقة لو تزوجها بعد
ذلك فإن وقع قبل الدخول فله أن يتزوج أيتهما شاء للحال أو بعده فليس له أن
يتزوج بواحدة منهما حتى تنقضي عدتها فإن انقضت عدة واحدة كان له أن يتزوج
بالتي لم تنقض عدتها أو دخل بإحداهما كان له أن يتزوجها في الحال دون الأخرى
(ولهما نصف المهر) قيده الهندواني بأن تدعي كل منهما أنها الأولى ولا بينة أو يصطلحا بكمية
فإن قالتا لا ندري لم نقض لهما بشيء وتنصيفه فرع تسميته فلو لم يكن مسمى وجب لهما متعة
واحدة ولم يقل بالتسوية بينهما إيماء إلى أنهما لو كانا مختلفين قضي لكل واحدة بربع مهرها
ويعلم أن هذا حكم الفرقة قبل الدخول فلو كانت بعده كان لكل واحدة مهر كامل وفي النكاح
الفاسد تقضي بمهر كامل وعقد لن قال في الفتح ويجب حمله على ما إذا اتحد المسمى لهما قدرا
وجنسا فإن اختلفا تعذر إيجاب العقد إذ ليست إحداهما أولى فجعله ذات العقد
من الأخرى لأنه فرع الحكم بأنها الموطوءة في النكاح الفاسد هذا مع أن الفاسد ليس
حكم الوطء فيها إذا سمي فيه العقد بل الأقل من المسمى ومهر المثل انتهى (و) حرم الجمع أيضا
(بين امرأتين) نكاحا أو ملك يمين وطئا (أيتهما) أي أية امرأة منهما (فرضت ذكرا حرم النكاح)
بينهما كالمرأة وعمتها إذ لو فرضت المرأة ذكرا حرم عليه نكاح عمته أو العمة لذلك حرم عليه
بنت أخيه فحرم الجمع لما روى أبو داود في مراسيله عن عيسى بن طلحة نهى رسول الله صلى الله
عليه وسلم أن تنكح المرأة على قرابتها مخافة القطيعة وخرج بقوله أيتهما إلخ أنها لو حرمت
بتقدير وحلت بآخر لم تحرم كالجمع بين المرأة وبنت زوجها أو امرأة ابنها وكالجمع بين
الأمة وسيدتها فالأمة لو فرضت ذكرا تحرم ولو فرضت السيدة ذكرا لم تحرم بخلاف العكس وحكي
في القنية في هذا قولا شاذا بالتحريم قال في البحر نظرا إلى أن المراد بالحرمة في قوله حرم النكاح
مطلقها والأول مبني على أن المراد بها المؤبدة وبها خرج الجمع بين الأمة وسيدتها لأنها
مؤقتة وأقول الظاهر أن هذا القول لم يلتفت إلى أن الحرمة من أحد الجانبين كافية

كما قال زفر بمحرم للجمع بين المرأة وبنت زوجها لانا لا ننظر الى التأبيد وعدمه **والزنا** وهو وطء مكلف في قبل مشتهاة خال عن الملك وشبهته قيد به وان كان وطء المنكوحة فاسدا او المشتراة كذلك والامة المشتركة والمكاتبة وزوجته الحائض والنفساء والمظاهر منها يوجب كل منها حرمة المصاهرة ايضا لانه محل الخلاف وقيد ايما الى ان وطء غير المكلف لا يوجب حرمة المصاهرة حتى لو جامع ابن اربع سنين زوجة ابيه لا تثبت الحرمة لعدم اشتهائه كذا في الفتح قال في البحر وظاهره اعتبار السن الآتي في حد المشتهاة اعني تسع سنين انتهى واقول التعليل بعدم الاشتهاء يفيد ان من لا يشتهى لا تثبت الحرمة بجماعه وان كان ابن تسع فصاعدا عن هذا بل لا بد ان يكون مراهقا ثم رأيته في الخانية قال الصبي الذي يجامع مثله كالبالغ قالوا وهو ان يجامع ويشتهي وتستحيي النساء من مثله وهو ظاهر في اعتبار كونه مراهقا لا ابن تسع ويدل عليه ما في الفتح مس المراهق كالبالغ وفي البزازية المراهق كالبالغ حتى لو جامع امرأته او لمس بشهوة تثبت حرمة المصاهرة وقيد بالقبل لان الوطء في الدبر لا يوجبها ايضا هو الاصح وبه يفتى ثم قالوا لو افضاها لم تحرم عليه امها لعدم تيقن كونه في الفرج الا اذا حبلت وعلم كونه منه وقد يقال اذا كان المس بشهوة تثبت بها الا ان يحمل ما يجب القول بالتحريم اذا افضاها ولم ينزل والجواب ان العلة هي الوطء السبب للولد وثبوت الحرمة بالمس ليس الا لكونه سببا لهذا ولم يتحقق في صورة الافضاء ذلك كذا في الفتح والى ان وطء غير المشتهاة لا يوجبها وما دون تسع غير مشتهاة على ما عليه الفتوى وفي المعراج بنت خمس سنين غير مشتهاة اتفاقا وفيما بين الخمس والتسع اختلاف الرواية والمشايخ والاصح انها لا تثبت الحرمة وينبغي كونها مشتهاة ولو ماضيا وفي الخلاصة قيل لرجل ما فعلت بام امرأتك فقال جامعتها تثبت الحرمة ولا يصدق انه كذب وان كان هازلا والاصرار ليس بشرط في الاقرار بحرمة المصاهرة وفي المحيط لو قال وطئت جارية لا تحل لابنه وان كانت في غير ملكه تحل له ان كذبه لان الظاهر يشهد له **واللمس** اي لمس بدن المشتهاة ولو بحائل لا يمنع من وصول الحرارة والمسبة لذلك وفي لمس الشعر روايتان وظاهر ما في الخانية ترجيح انه ليس من البدن حيث قال لو لمس قالوا لا تثبت حرمة المصاهرة وفي الكبانية انها تثبت وبه جزم في المحيط وخصه في الخلاصة بما على الرأس بخلاف المسترسل ويبتغي ان يكون يبتغي هذا القول محل التوفيق وينبغي ان يكون الخلاف في لمسها لشعره كذلك ولم اره واطلاقه يعم العامد والناسي والمكره والمخطئ حتى لو ايقظ زوجته او ايقظته هي لجماعها فوقعت يده على بنته المشتهاة او يدها على ابنه من غيرها حرمت عليه زوجته حرمة مؤبدة كذا في الفتح وقيد بابنه من غيرها ليعلم ما اذا كان منها بالاولى **والنظر** الى الفرج الداخل في ظاهر الرواية ومن يفتى وانما يتحقق ذلك اذا كانت متكئة وانتفى الثاني بالنظر الى منابت الشعر وقال محمد لا بد من النظر الى الشق وصححه في الخلاصة وهذا الخلاف يفيد الاتفاق على ان النظر الى غيره من الاعضاء لا عبرة به وهو ظاهر ما في الذخيرة وغيرها فاطلاق المس في غير محله وشمل اطلاق النظر من وراء زجاج بخلاف ما في المرآة والماء لان المرئي فيهما مثاله لا هو ولذا لو كانت في الماء فرأى فرجها فيه ثبتت **لشهوة** في موضع الحال منه يدل على ان الشهوة يشترط وجودها حال المس والنظر فلو وجدا خاليين عنها فتشا عنها لا تحرم وحدها ان تنتشر الة او لم تكن منتشرة

اونزداد

اونزداد انتشارا ان كانت هو الصحيح قال في الخلاصة وبه يفتى وقيل ان يشتهى قلبه ان لم يكن مشتهيا اونزداد ان كان اشتهى اوله وصححه في التحفة والمحيط قال ابن الهمام وغلبه الاعتماد والاكثر الخلاف يظهر في الشيخ الكبير والعنين فعلى الاول لا يثبت وعلى الثاني يثبت كذا في الذخيرة لكن قيد في النهاية التفسير الاول بالشاب اما الشيخ والعنين فحد الشهوة تحرك القلب او زيادته تحركه ان كان متحركا وهذا يفيد الاتفاق على ثبوت الحرمة منهما فاثر الخلاف انما يظهر في الشاب اذا مال قلبه ولم تنتشر الته فعلى الاول لا تثبت وعلى الثاني تثبت نعم حكى عن ابن مقاتل الرازي انه كان لا يعتبر تحرك القلب بل تحرك الالة فعلى هذا لا تثبت في الشيخ الكبير والعنين الذي ماتت شهوته وفي الجوهرة النظر الى الفرج لا يشترط فيه تحريك الالة وهو الصحيح وعليه الفتوى يعني ان هذا الحد انما هو في حق الشاب ويقال في حقها مع ان وجود الشهوة من احدهما كاف قال في الفتح وافله تحرك القلب على وجه يشوش الخاطر فان ادعتها وانكر صدق الا اذا كان المس على الفرج والتقبيل على الفم قاله الحدادي وفي الفتح يرى الحاق الخدين بالفم وفي البزازية اخذ ثديها او ركب معها على دابته او قام اليها منتشرا وعانقها قبلها وزعم عدم الشهوة لا يصدق ويقبل الشهادة على الاقرار بالمس والتقبيل بشهوة اما على الشهادة عليها بالشهوة فتقبل في التقبيل والمس في قول ابن الفضل وهو المختار كما في التجنيس وقيل تقبل وانه مال البزدوي وهكذا ذكر في نكاح الجامع لان الشهوة مما يوقف عليها في الجملة اما بتحرك العضو واما بآثار اخر ممن لا يتحرك عضوه وعلى هذا الخلاف نظره الى فرجها او نظرها الى فرجه بشهوة **يوجب** كل منها **حرمة المصاهرة** مقيد في اللمس والنظر بان لا ينزل فان انزل لا تثبت في المختار وعليه الفتوى لانه بالانزال تبين انه غير مفض الى الوطء وليس المراد انه بالانزال ترتفع الحرمة بل الامر موقوف الى ظهور عاقبته ان ظهر انه لم يثبت حرمته والا لا وظاهر ان حرمة المصاهرة عبارة عن حرمة الموطوءة على اصول الزاني وفروعه نسبا ورضاعا وحرمة اصولها وفروعها على الزاني لذلك قال في البحر ولو قال تجب المحرمية لكان اولى لما في الخانية تحرم بامرأة كان محرما لابنتها لانه حرم عليه نكاحها على التأبيد وهذا دليل على ان المحرمية تثبت بالوطء الحرام وبما يوجب حرمة المصاهرة انتهى ولا يخفى ان الكلام في محرمات النكاح **وحرم تزوج اخت معتدته** وكذا سائر محارمها فان اثر النكاح قائم فلو جاز للزم الجمع اطلق في المعتدة عن بائن او رجعي او تفريق لعدة نكاح فاسد او اعتاق ام ولده عنده خلافا لهما وما يرد ما لو ارتدت ولحقت بدار الحرب لحقت قبل القضاء بها حيث يجوز له تزوج اختها لانها ليست في هذه الحالة بمعتدة اذ لا عدة عليها من مسلم للتباين فان عادت مسلمة بعد ما تزوج اختها لم يفسد النكاح او قبله كان له ان يتزوج عند الامام لان الساقط لا يعود الا بسبب جديد خلافا لهما ولو اخبر عن مطلقته بانقضاء عدتها والمدة تحتمله ليس له ان يتزوج الا ان يعتبره باسقاط مستبين الخلق بخلاف ما اذا علقت ولو كذبته فالاخبار تتزوج باختها ومات فان كان الاخبار في صحته فالميراث للثانية ولو كان الطلاق رجعيا والا فللثانية **وحرم ايضا تزوج امته** ولو كان له فيها جزء للاجماع على بطلانه لكن في المضمرات لو فعل ذلك تنزها عن وطئها حراما على سبيل الاحتياط كان حسنا للاحتياط

كذا في البرهان ... وكذا في الحادي ... كذا في المنصل

الوطي الذي لا يوجب الحرمة

فيما يثبت حرمة المصاهرة

حد الشهوة

النظر الى الفرج لا يشترط فيه تحريك الالة وعليه الفتوى

لا يوجبها انزال وتعلبه

نكاح امته

ان تكون حرة الاصل او معتوقة الغير او مجلوبا لعتقها وقد حنث الحالف وكثيرا ما يقع اذا ندا ولهذا الاهدى
وسيدته ولو بملك جزء منها فيه للتنافي كما قالوا وبينه الشروحي بان مقتضى الزوجية قيام الرجل
على المرأة بالحفظ والصون والتأديب لاصلاح الاخلاق والاسترقاق يقتضي قهر السادات
للعبيد بالاستيلاء والاستهانة فيتعذر ان تكون الزوجة سيدة **و** حرم ايضا تزوج **المجوسية**
نسبة الى مجوس وهم عبدة النار وعدم جواز نكاحهم ولو بملك يمين هو قول اصحابنا وعلماء
الامصار وعليه اجمع الائمة الاربعة لخبر سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي
ذبائحهم قال المطرزي اي اسلكوا بهم طريقهم يعني عاملوهم معاملتهم في اعطاء الامان
باخذ الجزية منهم وعنه يتفرع على الحال وما قيل انه كان لهم كتاب فرفع فلكهم احتشد
ولم ينكروا عليه كما ذكر به فمنسوخ زمان العمرة للحالة الراهنة على ابتدائي القاموس قال مجوس
كصبور رجل صغير الاذنين وضع دينا ودعا اليه **و** حرم ايضا تزوج **الوثنية** نسبة
الى عبادة الوثن وهو ما له جثة اي صورة انسان من خشب او حجر او فضة او جوهر
ينحت والجمع اوثان والصنم صورة بلا جثة هكذا فرق بينهما كثير من اهل اللغة وقيل لا فرق
وقيل يطلق الوثن على غير الصورة كذا في التتارخانية وحرمة نكاحها بالاجماع والنص ويدخل
في عبدة الوثن عبدة الشمس والنجوم والصور المستحسنة والمعطلة والزنادقة
والباطنية والاباحية وكل مذهب يكفر به معتقده لان اسم الشرك يتناول الكل واما
المعتزلة فتجوز مناكحتهم لانا لا نكفر احدا من اهل القبلة وان وقع الزاما في المباحث
بخلاف من خالف القواطع المعلومة من الدين بالضرورة كالقائل بقدم العالم ونفي حشر الاجساد
على ما صرح به المحققون اقول وكذا القول بالايجاب بالذات ونفي الاختيار كذا في الفتح
قال في البحر وينبغي ان من اعتقد مذهبا يكفر به ان كان قبل تقدم الاعتقاد الصحيح
فهو مشرك وان طرأ عليه فهو مرتد **وحل تزوج الكتابية** ولو حربية لقوله تعالى والمحصنات
من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اي العفائف واعترض بانهم مشركون لقوله تعالى وقالت
اليهود عزير ابن الله الى قوله سبحانه عما يشركون ومن ثم جاء عن ابن عمر رضي الله عنه عدم جواز نكاحهم
واجيب بان الله تعالى عطفهم على المشركين في قوله تعالى لم يكن الذين كفروا من اهل الكتاب
والمشركين والعطف يقتضي المغايرة وان تلك اتخاذهم احبارهم ثم حذف المشبه
وذكر المشبه به استعارة تصريحية وقوله عما يشركون ترشيحه تبعية وذلك انه شبه اتخاذهم
بالاحبار والرهبان اربابا باشراك المشركين وسرى ذلك الى الفعل ثم حذف المشبه به
وذكر المشبه كذا في العناية وتعقبه في الحواشي السعدية بانه انما يصار الى المجاز لو
لو كانت دلالة العطف على المغايرة اقوى من دلالته على الاتحاد مع ان قوله تعالى ان الله لا يغفر
ان يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء وقوله لقد كفر الذين قالوا ان الله ثالث ثلاثة
وما من اله الا اله واحد يدل على انهم مشركون فتفسير النهاية اوضح حيث قال علم من العطف
ان معنى الاشتراك صار مغلوبا فيهم فلم يلتفت لوجوده انتهى ينبغي ان اطلاق العلم يقتضي
جواز النكاح وان قال ان الله ثالث ثلاثة وهو اختيار السرخسي وعلى هذا حل ذبيحتهم
لكن في المستصفى قال هذا اذا لم يعتقد المسيح الها اما اذا اعتقده فلا ويوافقه ما في مبسوط
شيخ الاسلام ويجب ان لا ياكلوا ذبائح اهل الكتاب اذا اعتقدوا ان المسيح اله وان عزيرا
اله وان لا يتزوجوا نساءهم قيل وعليه الفتوى واعلم ان من اعتقد دينا سماويا وله كتاب منزل

كصحف ابراهيم

كصحف ابراهيم وشيث وزبور داود فهو من اهل الكتاب فتجوز مناكحتهم واكل ذبائحهم كذا في الشرح
وفي الدراية والاولى ان لا يفعل ذلك الا للضرورة وما في الخانية من كراهة تزوج الكتابية اذا كانت
حربية محمول على التنزيهية ويتحتم للمسلم منع زوجته الذمية من الخروج الى الكنائس واتخاذ
الخمر في منزله اما شربها فله منعه لانه حلال عندها كذا في خزانة الخانية لكن المذكور في ملتقاه ان
الشارح ان له المنع كالمسلمة ان اكلت الثوم او البصل اذ ما ينتن الفم لان التقبيل حقه وذلك
بحال لا يكره هذه **و** حل ايضا تزوج **الصابئة** من صبا اذا خرج عن الدين وهم قوم خرجوا عن
دين اليهودية والنصرانية وعبدوا الكواكب وفي الصحاح انهم من اهل الكتاب كذا في العناية ثم
قيل من اليهود كالسامرة وعليه السيد وقيل من النصارى كذا في التتارخانية فعلى هذا فيستقيم الحنف
لقطع انهم اهل كتاب اذ لا تحل حينئذ بخصوصهم وعطفهم على اهل الكتاب من قبيل عطف
الخاص على العام فقول صاحب الهداية ان كانوا يؤمنون بدين نبي ويقرون بكتاب لانهم
من اهل الكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز مناكحتهم ليس تقييدا لا
الاطلاق ما في الكتاب كما توهم في البحر بل تمهيد لقوله والخلاف المنقول فيه محمول على اشتباه
مذهبهم وان ارتد فما حكي عن الامام من حل نكاحهم مبني على تفسيرهم بالشق الاول وما حكي
عنهما الحرمة مبني على تفسيرهم بالشق الثاني لا يعم ظاهر ما في الهداية يقتضي انهم لو كانوا
يعبدون الكواكب ولهم كتاب تجوز نكاحهم وهو قول البعض والصحيح انهم حيث عبدوها
فليسوا اهل الكتاب كما في المجتبى وما مر من ان معنى الاشراك صار مغلوبا يرد قول البعض
و حل ايضا تزوج **المحرمة ولو** كان الزوج او الولي المزوج **محرما** لما اخرجه الستة
عن ابن عباس تزوج صلى الله عليه وسلم ميمونة وهو محرم وبنى بها وهو حلال واما قوله عليه الصلاة
والسلام المحرم لا ينكح ولا ينكح بفتح الياء في الجملة الاولى وضمها في الثانية مع كسر الكاف فيهما
فضعيف او محمول على نهي التحريم والنكاح للوطء والمراد بالجملة الثانية التمكين من الوطء
والتذكير باعتبار الشخص اي لا تمكن المحرمة من الوطء زوجها ودعوى اختلاف الرواية
ممنوع اذ غايته ما فيه دخول لا الناهية على المستتر الغائب والمحققون على جوازه وان كان
غيره اكثر او على النفي وفيه التأويل السابق وعلى هذا فقوله في الرواية الاخرى ولا يخطب
محمول على النهي عن التماس الوطء كما في غاية البيان وجوز في الفتح ايضا ان يكون نهيا عن
كراهة العقد لان ذلك يشغل قلبه عن الاحسان في العبادة لما فيه من الخطبة ومراودات
ودعوة واجتماعات ويتضمن تنبيه النفس لطلب الجماع ولا يلزم ان يكون عليه الصلاة
والسلام باشر المكروه لان انتفاء ذلك في حقه انتهى ولا يخفى ان هذا الوجه ظاهر في كراهة
العقد تحريما ولغير المحرم ان يحل بنيته عنه **و** جاز ايضا تزوج **الامة ولو كانت**
كتابية لاطلاق قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء لكنه مكروه كما في البدائع ان تيسر لها
و حل ايضا تزوج **الحرة على الامة لا** تحل **عكسه** وهو تزوج الامة ولو مدبرة او ام ولد
على الحرة لخبر الطبراني نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تنكح الامة على الحرة قال وتنكح الحرة على الامة
قيد بالنكاح لان مراجعة الامة على الحرة جائزة وفي المحيط لا تجوز نكاح الامة على الحرة
ولا معها ويجوز نكاح المرأة على الامة ومعها ولو تزوج امة بغير اذن مولاها ولم يدخل
بها حتى تزوج حرة فاجازه المولى لم يجز لان للاجازة حكم الانشاء في حق الحكم ولو تزوج ابنتها
قبل الاجازة جاز لان الموقوف عدم في حق الحل فلا يمنع نكاح غيرها قال الشارح ولو تزوج

اربعا من الاما وخمسا من الحرائر في عقد واحد صح نكاح الاما فقط ولو كان العكس في عدة الحرة سوا
كانت العدة عن بائن او رجعي وجوازه في البائن ولا خلاف في منع تزوج الاخت في عدة اختها
عن بائن او الخامسة في عدة الرابعة والفرق لهما ان الممنوع تمام الجمع وقد وجد فهنا الا دخال
عليها لتنقيصها ولم يوجد وقال الامام لبقا العدة حكم تمام النكاح ولا تكون عن نكاح صحيح
بل كانت عن فاسد او عن وطي بشبهة لم تمنع و حل تزوج اربع من الحرائر جمع حرة والاما
جمع امة كما في الصحاح حلال الحرة وعليه اجمع الائمة الاربعة ومن جوز اكثر من ذلك فقد
خرق الاجماع وسنده قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النسا مثنى وثلاث ورباع
وحاصل الحال ان حل الواحدة كان معلوما وهذه الاية لبيان حل الزائد عليها الى حد
معين مع بيان التخيير بين الجمع والتفريق في ذلك وانما كان العدد في الاية ما لكنا
من الزيادة لوقوعه حال لا قيد في احلال المفهوم من فانكحوا ولم يعطف باو لانه
لو عطف بها لكان الحل مقتصرا على هذه الاعداد وليس بمراد بل لهم ان يحصلوها
ان شاوا بطريق التثنية وان شاوا بطريق التثليث وان شاوا بطريق التربيع كذا في
الفتح وكونه قيدا في الاحلال المفهوم من الاية ظاهر في انه حال مما طاب وبه صرح
العلامة وجعله القاضي وغيره حالا من فاعل طاب ولا منافاة بينهما في المعنى
وقوله لكان الحل مقتصرا على هذه الاعداد اي على احدها وقد افصح عن ذلك قوله في الكشاف
لو اتي باو لعلم انه لا يسوغ لهم ان يقتسموا الا على احد هذه الانواع وليس لهم ان يجمعوا بينها
وبين نكتة التكرير بقوله ولما كان الخطاب للجميع وجب التكرير ليصيب كل ناكح يريد الجمع ما
اراد من العدد الذي اطلق له ونظيره ان الواو دلت على اطلاق ان يأخذوا الناكحين من
ارادوا من النسا على طريق الجمع ان شاوا مختلفين في تلك الاعداد متفقين فيها محظورا
عليهم ما ورا ذلك انتهى ملخصا قيد بالتزوج لان التسري غير مقيد بعدد حتى لو كان له اربع
من الحرائر والف من الاما واراد شرا امة اخرى فلامه رجل قال في القنية يخشى عليه
الكفر قال في البزازية لقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين ثم قال
له امرأة وجارية اراد اخرى فقالت اقتل نفسي له ان يأخذ ولا تمنع لانه مشروع
قال تعالى لم تحرم ما احل الله لك الاية الفاصلة تدل على انه ترك الافضل وفي التسري على الحرة مخالفة
دين النصارى وكذا في التزوج بامرأتين وان خاف ان لا يعدل بين امرأتين لا يتزوج
باخرى لقوله تعالى فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة ولو لم يفعل لئلا يدخل على ضعف القلب
ورزق عليها فهو ماجور قال عليه الصلاة والسلام من رق لامتي رق الله له ونزل ادخال
الغم عليها بعدم المطاعمة والامام اختار في هذا افضلية الاكتفاء بالواحدة للحرة
انتهى قال في البحر ولم ار حكم ما اذا اراد ان يتزوج على امرأته اخرى فلامه رجل وينبغي
ان لا يخاف عليه الكفر واقول الدليل المقتضي للخوف في الاما مع الزوجات واحد
فاني وقع الفرق بينهما وما فرق به من ان في الجمع بين الحرائر مشقة بسبب وجوب
العدل بينهن بخلاف الجمع بين السراري فانه لا قسم بينهن مما لا اثر له مع النص و حل
تزوج اثنتين حرتين او امتين للعبد ولو مدبرا او مكاتبا قيد بالتزوج لان التسري
لا يحل له ولو مكاتبا لعدم صحة تملكه وبه يعلم ان ما يقع لبعض التجار من انه
لو دفع جارية لعبده ليطاها من غير عقد فذاك حرام فليجتنب وانما ملك الطلاق لانه

لمن اخذ بالساق

لمن اخذ بالساق و حل تزوج حبلى من زنى وان حرم الوطي لقوله صلى الله عليه وسلم من كان يؤمن بالله
واليوم الاخر فلا يسقين ماءه زرع غيره وقال الثاني لا يصح النكاح قياسا على الحبلى من غيره
بجامع ان كلا منهما محترم لا يجوز اسقاطه ولهما ان الامتناع في ثابت النسب لحرمة
صاحب الما ولا يحل ولا حرمة للزاني الا انه لا نفقة لها وقيل تجب والاول اوجه ولا خلاف
في جوازه للزاني فان قلت كيف يسقيه مع انسداد فم الرحم قلت الشعر ينبت من ما الغير
لا تحل تزوج حبلى ولو من حربي في ظاهر المذهب وهو الاصح من غيره اي الزنا هذا شامل لام
ولده الحامل فلو زوجها فالنكاح باطل لانها فراش لمولاها حتى يثبت نسب ولدها
منه من غير دعوة فلو صح النكاح لحصل الجمع بين الفراشين الا انه غير متأكد حتى ينتفي الولد
بالنفي من غير لعان فلا يعتبر ما لم يتصل به الحمل كذا في الهداية واورد ان ولدها اذا كان
ينتفي بالنفي ينبغي ان لا يثبت نسبه كما اذا قال لجارية له ولدت ثلاثة اولاد في بطون
مختلفة هذا الاكبر مني ثبت نسبه منه وانتفى نسب الباقين واجيب بان الرد لنفيه
انما يعمل اذا لم يخالفه صريح وهنا كذلك اذ المسألة مصورة فيما اذا اقر به قال في التوشيح
فعلى هذا ينبغي انه لو زوجها بعد العلم قبل اعترافه به انه يجوز النكاح ويكون نفيا اقول
ومن هنا علمت انه لو زوج غير ام الولد وهي حامل انه يجوز لانه اذا كان نفيا فيما
لا يتوقف على الدعوة ففيما يتوقف عليها اولى و حل ايضا تزوج الموطوءة بملك اي بملك
يمين لانها ليست فراشا للمولى بدليل ان نسب ولدها لا يثبت بلا دعوة وللزوج ان يطاها
قبل الاستبراء وقال محمد لا احب ان يطاها حتى يستبرئها لاحتمال الشغل بما المولى فان
استبراها المولى كان للزوج ان يطاها بدونه اتفاقا ولهما ان الحكم بجواز النكاح امارة
الفراغ فلا يؤمر بالاستبراء لا استحبابا ولا وجوبا كذا في الهداية ومنع بجواز نكاح الحامل
من الزاني واجيب بان المراد انه امارة الفراغ عن حمل ثابت النسب او في المحل لا فيما يحقق
وجوده فهذا كله انما يحتاج اليه بناء على ان استحباب الاستبراء هو قول محمد خاصة
لا على ما قاله بعض المشايخ من انه قول الكل وذكران محمدا انما نفى الاستحباب وهما اثبتا
جواز النكاح بدونه فلا معارضة وهذا من الحسن بمكان اذ لا ينبغي التردد في ندب
الاستبراء على قول الكل ولهذا لا ينبغي عن ترجيح قول محمد فقد قال ابو الليث انه اقرب الى
الاحتياط وبه نأخذ كذا في النهاية هذا واما استبراء المولى فظاهر قوله في الهداية
عليه الاستبراء على قول الكل يفيد وجوبه وحمله الشارح على الندب وقد صرح الولوالجي
باستحبابه وفيه نظر بل هو واجب ففي الذخيرة ان الندب قول بعض المشايخ والصحيح وجوبه
واليه مال شمس الائمة السرخسي والله الموفق او الموطوءة بزنا اي حل تزوج من راها
قبل ينبغي ان لا يحل وطؤها لاحتمال الشغل ودليل الحرمة عند معارضة دليل الحل راجح
واجيب بانه تعارض احتمال وجود الحمل وعدمه فترجح جانب العدم لاصالته وللتنوع
الاصالة لعدم حرمة صاحب الما كذا في العناية لكنه يندب له استبراؤها قبل الوطي على ما مر
وفي هذا تصريح بجواز نكاح الزانية وفي المجتبى يجب تطليق الفاجرة ولا يجب عليها تسريح
الفاجر الا اذا خافا ان لا يقيما حدود الله و حل ايضا تزوج المضمومة الى امرأة محرمة
كما اذا تزوج امرأتين في عقد احداهما محل والاخرى غير محل لكونها محرما او ذات زوج او مشركة
لان المبطل في احداهما فيتقدر بقدره بخلاف ما اذا جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة

جيث يبطل البيع في الكل لما انه يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف النكاح **وجميع المسمى في المهر لها** اي للمضمومة
الي محرمة عند الامام وقالا يقسم علي مهر مثلهما حتي لو كان الف ومهر مثل المحرمة الفان والمحللة الف
كان لها ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث درهم وسقط الباقي لان المسمى قوبل بنصفين ولم يسلما
وكل ما قوبل بشيئين ولم يسلما فاللازم حصة السالم ولهما ان ضم المحرمة لغو لعدم المحلية
فصار كضم الجدار والاسطوانة من حكم المساواة وفي الدخول في العقد ولو دخل بالمحرمة ايضا
فالمذكور في الاصل ان لها مهر المثل بالغا ما بلغ وللمحللة كل الالف فقولهما واورد على قول
الامام ان ايجاب مهر المثل واسقاط الحد بالدخول يقتضي دخولها في العقد وقد قال بعدمه
واجيب بان ذلك من حكم صورة العقد وعلى قولهما كيف وجب حصتها من الالف بالدخول وهو حكم
دخولها في العقد ثم يجب الحد ولا يجتمع الحد والمهر قال في الفتح ولا مخلص الا بتخصيصهما
الدعوى فيجب الحد لانتفاء شبهة الحل والمهر للانقسام بالدخول في العقد **ويبطل نكاح المتعة**
وهو ان يقول لامرأة اتمتع بك كذا من المال **والموقت** مثل ان يتزوج امرأة بشهادة شاهدين
عشرة ايام كذا في الهداية قال في العناية والذي يفهم من كلامه في الفرق بينهما شيئان احدهما وجود
لفظ يشارك المتعة في الاشتقاق في نكاح المتعة والثاني شهود الشاهدين في النكاح
الموقت مع ذكر لفظ النكاح او التزويج وان تكون المدة معينة وصرحوا بانه انما بطل لكونه
متعة معنى اذ هي الاستمتاع بالمرأة لا العقد لمقاصد النكاح من القرار للولد وتربيته على
مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها او غير معينة بمعنى بقاء العقد ما دامت معك الى ان انصرف عنك
فلا عقد وقال بعضهم في شرح الغرر ما حاصله لا نسلم انه متعة معنى بل حقيقة فيكون من افرادها
وما ادعوه من التغاير مبني على انه يشترط في مسماها وجود لفظ يشاركها في الاشتقاق
كامر ولا دليل لهم عليه وهذا لانه معنى اجازته صلى الله عليه وسلم للمتعة ان مباشر هذا المأذون
فيه يتعين عليه ان يخاطبها بلفظ التمتع ونحوه لما عرف من ان اللفظ انما يطلق ويراد معناه
فاذا قالوا تمتعوا من هذه النسوة فليس معناه الا اوجدوا معنى هذا اللفظ ومعناه مامر ولذا لم يعرف
في شيء من الآثار لفظ واحد ممن باشرها من الصحابة بلفظ تمتعت بك ونحوه انتهى وعلى هذا
يعطف الموقت من عطف الخاص على العام ولا فرق فيه بين طول المدة وقصرها على الاصح ولا بين
المدة المعلومة والمجهولة وليس منه ما لو تزوجها على ان يطلقها بعد شهر او نوى ان يقيم
معها مدة معينة قالوا ولا بأس بتزوج النهاريات **ولو وطي امرأة ادعت عليه** او ادعى عليها
عقد فاسد **انه تزوجها وقضى** اي القاضي **بنكاحها ببينة** اقيمت **ولم يكن تزوجها**
هذه المسئلة من جزئيات ما سيأتي في كتاب القاضي الى القاضي من ان القضاء بشهادة الزور
في العقود والفسوخ ينفذ عند الامام ظاهرا وباطنا اذا كان مما يمكن القاضي انشاء العقد
فيه تبع المص الجامع الصغير في ذكرها هنا ومعنى النفوذ ظاهرا وجوب التمكين والقسم
وغير ذلك وباطنا ثبوت الحل عند الله تعالى وان اثم المدعي باقدامه على الدعوى الكاذبة
وقالا لا يحل له وطيها قال الفقيه وبه يفتى وفي الفتح وقول الامام اوجه وقولنا يمكن ان يخرج
ما لو كانت معتدة الغير او مطلقة ثلاثا او ذات زوج فانه لا ينفذ قضاؤه لعدم قدرته
على الانشاء في هذه الحالة واذا كانت خالية هل يشترط للنفوذ باطنا عند قضائه حضرة
الشهود قيل نعم وبه اخذ عامة المشايخ كذا في كافي الحاكم وقيل لا قال في الفتح والاوجه
لهما ان القاضي اخطأ الحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهر انهم عبيد او كفار وله ان الشهود

صدقة عنده

صدقة عنده وهو الحجة لتعذر الوقوف على حقيقة الصدق بخلاف الكفر والرق لان الوقوف عليهما
متيسر واذا ابتنى القضاء على الحجة وامكن تنفيذه باطنا بتقديم النكاح ينفذ قطعا للمنازعة
بخلاف الاملاك المرسلة لان في الاسباب تزاحما فلا امكان وذكر الاكمل ان بعض اذكياء المغاربة
لما ان قدم مصر حاجا سنة سبع واربعين وسبعمائة سأل عن هذه المسئلة طاعنا في المذهب
قال فاجبته بقولهم هنا قطعا للمنازعة فقال قطع المنازعة ممكن بالطلاق فقلت له
يعني الطلاق المشروع او غيره لا عبرة لغيره والمشروع يستلزم المطلوب اذ لا يتحقق
الا في نكاح صحيح ورده شيخ ابن الهمام فاردا الهداية بانه غير صحيح اذ له ان يريد غير المشروع
وكونه لا عبرة به لا يضر اذ ثبت ان قطع المنازعة الواجب لا يتوقف على التنفيذ باطنا
بل يتحقق طريق لقطع المنازعة وهو الطلاق فلم يجب التنفيذ باطنا قال في الفتح وهذا
سلم فيما اذا كانت هي المدعية لا فيما اذا كان هو المدعي لانها لا تقدر على التخلص بلفظ
الطلاق فالحق التفصيل انتهى يعني لا بابه ولا يمكن ان يجبر عليه والله الموفق **باب**
الاولياء والاكفاء لما ذكر النكاح والناكح ومحله شرع في بيان عاقده والاولياء جمع ولي وهو
العاقل البالغ الوارث فخرج الصبي والمعتوه والعبد والكافر على المسلمة وما في البناية من
فسق الاب او الجد اذا كان فاسقا فللقاضي ان يزوج من الكفوء قال في الفتح انه غير معروف
في المذهب وهي على نوعين ولاية ندب وهي الولاية على العاقلة البالغة بكرا كانت او ثيبا
وولاية الاجبار وهي الولاية على الصغيرة بكرا كانت او ثيبا والمعتوهة والمرقوقة وتثبت
بالقرابة والملك والولاء والامامة والاكفاء جمع كفو وهو النظير ولما كان نفي وجوب الولاية
في النكاح هو المهم لاشتهار الوجوب في بعض الديار افتتح الباب به **نفذ نكاح حرة** بكرا
كانت او ثيبا خرج به الامة ولو مدبرة او مكاتبة او ام ولد **مكلفة** اي بالغة عاقلة ولو في
العقبى مسلمة نعت سهو القلم فخرج الصغيرة والمجنونة **بلا رضى ولي** سواء زوجت نفسها من
كفو او لا في ظاهر الرواية عن الامام رضي الله عنه لانها تصرفت في خالص حقها فصار كما اذا
تصرفت في مالها وروى الحسن عن الامام انه ان كان كفوا نفذ والا لا وهو المختار في زماننا
اذ ليس كل قاض يعدل ولا كل ولي يحسن المرافعة وفي الجثو بين يدي القاضي مذلة فسد
الباب كذا في الخانية وغيرها وصرح صدر الاسلام بان المطلقة ثلاثا لو زوجت نفسها غير
كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل للاول على ما هو المختار وهذا مما يجب حفظه قال في الفتح
لان الغالب في المحلل كونه غير كفو اما لو باشر المولى عقد المحلل فانها تحل اتفاقا وكذا لو لم يباشره
لكن رضي به وهل يشترط معرفته اياه او يكفي ذكره صارت واقعة الحال قال في البحر وينبغي
ان لا يكفي لان الرضى بالمجهول لا يصح وفي البزازية ذكر برهان الائمة ان الفتوى في جواز النكاح
بكرا كانت او ثيبا على قول الامام الاعظم لفوته وهذا اذا كان لها ولي فان لم يكن صح النكاح
اتفاقا **ولا تجبر بكرا بالغة على النكاح** لانها حرة مخاطبة فلا يكون لغيرها عليها ولاية
وانما ملك الاب قبض الصداق برضاها دلالة ولهذا لا يملكه مع نهيها كذا في الهداية وانما
ملك الاب والجد كالاب عند فقده وكذا القاضي كما في جوامع الفقه الا اذا زفت قال البزازي
وليس لها ان لا تجيز القبض لعجزي عند عدم النهي اما غيرهما من الاولياء فليس لهم ذلك وليس
لها الا بالامر ولو صغيرة الا اذا كان هو الوصي فيملكه كسائر الديون هذا اذا قبض المسمى فان
قبض بدله ضيعة جاز ان لعرف والا لا ولو صغيرة فقبض ضيعة لا تساوي المسمى فلذا قال

في الذخيرة وعليه الفتوى عالما في النوازل بأنه قبض المهر بحكم العرف وليس بنشر في الحقيقة. وقيدوا بالبكر لأن
الثيب ليس للأب قبض صداقها إلا بأمرها وعلى هذا تتفرع ما لو طالبه بمهرها فقال الزوج دخلت بها
فلا يملك القبض وقال الأب هي بكر ولو طلب الزوج تحليفه ففي أدب القاضي أنه لا يحلف وقال
الشهيد يحلف أنه لا يعلم وهو صواب وما لو اقر الأب بقبضه فإن ثبت أن كانت بكرا لا ثيبا إلا
إذا كانت الثيب صغيرة وما لو ادعى رده على الزوج بعد قبضه فإن كانت بكرا لم يصدق إلا ببينة لأن
له حق القبض دون الرد وإن ثيبا يصدق لأنه أمانة للزوج في يده فيصدق في ردها كما في المحيط ولو
امتنع من الدفع إلا بتسليم الزوجة إليه أجيب إلى ذلك إلا إذا قال الأب أنا أجهزها به وأسلمها
فإنه يؤمر بالدفع إليه وللزوج أن يطلب كفيلا به وهكذا كان يقول الثاني ثم رجع وقال إن الأب
يؤمر بجعل الزوجة مهيأة للتسليم ويؤمر الزوج بدفع المهر والأب بتسليمها نظرا للزوج لأنه
لا تصل إليه بالكفالة بل إلى ما دفعه قال الخصاف وهذا أحسن القولين كذا في الذخيرة وقيدوا
أيضا بالمهر لأنه ليس له قبض ما وهبه وأهداه الزوج لها قبل الدخول حتى لو قبضه كان
للزوج استرداده ذكره فيها أيضا ولو طالبته بعد البلوغ به فادعى دفعه إلى الأب وهي
صغيرة وصدقته لم يصح إقراره عليها إلا ببينة وترجع به على الأب ولا رجوع به على الزوج لأنه
أقر باستحقاقه بالقبض ولو وهبه البعض منه قائلا إن لم تجز الهبة فقد ضمنت من مالي
لا يصح بخلاف ما لو قال إن أنكرت الإذن حيث يصح لأنه مضاف إلى سبب الرجوع **وإن استأذنها**
الولي أي طلب الإذن منها ولي النكاح ورسوله كهو وأطلقه فانصرف إلى الكامل منه وهو أن يسمي
الزوج ولو تسمية على وجه تقع لها المعرفة به إما باسمه أو في ضمن العام نحو جيراني أو بني
عمي وهم محصورون معروفون لها بخلاف بني تميم أو من رجل حيث لا يكون السكوت إذنا
ما لم تفوض الأمر إليه واختلف فيما لو زوجها بغير كفء فسكتت قالا لا يكون رضا وجزم به
في البدائع بلفظ قالوا وقيل في قول الإمام يكون رضا إن كان المزوج أبا أو جدا لا غيرهما
واختلف أيضا فيما لو زوجها بحضرتها ولم يستأذنها فسكتت والأصح الصحة وينبغي
تقييده بما إذا كان الزوج حاضرا أو عرفته قبل ذلك كذا في الفتح وأما المهر فرجح في الهداية
أنه لا يشترط تسميته وقيل يشترط قال في الذخيرة وهو قول المتأخرين من أصحابنا وصرح
في الكافي أن المزوج إذا كان أبا أو جدا لا يشترط وإلا اشترط قال في الفتح وليس بشيء
لأن ذلك في الصغيرة والكلام في الكبيرة وفي التجنيس ذكر الزوج ولم يذكر المهر فسكتت
إن وهبها لغير فرضها ينفذ العقد وإن زوجها بمهر مسمى لا ينفذ لأنه إذا وهبها فيما م
العقد بالزوج والمراد بالمسمى مهر أقل من مهر المثل فيجب أن يتقيد بما إذا علمت
بالتفويض وبه اندفع ما في البحر من أنه مشكل إذ مقتضى الاشتراط أن لا يصح الاستئذان
وسكوتها إنما هو لعلمها بعدم صحته وأراد بالولي مستحق الولاية ندبا إذ الكلام في البالغة وفيها
أيضا تقدم الأقرب فالأقرب فلو استأذنها الأبعد فلا بد من القول كالأجنبي **فسكتت**
عن رده مختارة حتى لو تكلمت بكلام أجنبي كان إذنا ولو أخذها سعال أو عطاس أو أخذ فمها
ثم ردت ارتد ومنه قولها غيره أولى منه قبل النكاح لا بعده كذا في الذخيرة ولم يقل صمتت
لأن دلالة السكوت على العذرة على النطق دونه **أو ضحكت** غير مستهزئة على ما عليه الفتوى
وضحك الاستهزاء لا يخفى على من يحضره قال بعض المتأخرين وذكر في كتاب له وضعه في التعاريف
السكوت عدم [illegible] غلبة انتهى وهذا التعريف لم أجده في كتب اللغة والذي في القاموس

وغيره

وغيره الصمت السكوت وفي المغرب صمت صمتا وصموتا وصماتا أطال السكوت وروي إذنها صماتها
ومنه الصامت خلاف الناطق انتهى ثم بتسليمه ينبغي أن تكون صمتت أولى للدلالة على أن
الخرساء إذا استأذنها وليها بإشارة معلومة لها فصمتت كان إذنا فتدبره وكذا لو
أو بكت بلا صوت في الأصح لا إن كان بصوت لأنه دليل السخط فلم يكن إذنا قال في الدراية لكنه ليس
برد حتى لو رضيت بعده نفذ قوله في الوقاية وغيرها البكا بلا صوت إذن وفيه رد وبنبطر
ثم المعول عليه في البكا والضحك اعتبار قرائن الأحوال فإن تعارضت أو أشكل احتيط **أو**
زوجها أي زوج البكر وليها **فبلغها الخبر** أي خبر النكاح **فسكتت** أو ضحكت أو بكت بلا صوت
وهذا شامل لما إذا استأذنها في معين فردت ثم زوجها منه فسكتت حيث تكون إجازة على الأصح
فيقيد بقوله زوجها لأنه لو زوجها بغير إذنها فسكتت حين بلغها الخبر لم يكن رضا وأجمعوا
أنه لو استأذنها في ذلك فسكتت كان رضا كذا في الخانية **فهو إذن** أي توكيل في الأول وإجازة
في الثاني وكذا لو استأذنها في معين فقالت غيره أحب إلي ولم يعلم الولي بذلك فزوجها صح كما في
الظهيرية ووكيل الولي كهو في المسألتين كما في القنية وفيها استأمر البكر فسكتت ثم
توكل من يزوجها ممن سماه جاز إن عرف الزوج والمهر واستشكله في البحر بأنه ليس للوكيل
أن يوكل إلا بإذن أو با عمل برأيك والمسألة مقيدة في الأول بما إذا اتحد الولي أما لو تعدد
كما لو زوجها رجلان استويا رتبة فسكتت فظاهر الجواب أنه لا يكون إذنا بل لا بد من إجازة
أحدهما بالقول أو الفعل وفي الثاني بقيام الزوج حيا فلو علمت بالنكاح بعد موته
فسكتت لا يكون إجازة لبطلان النكاح بموته ولو قالت بعد الموت زوجني أبي بأمري وقالت
الورثة بل بغيره ولم تعلمي بالنكاح قبله فالقول لها وعليها العدة ولها الميراث ولو قالت
بغير أمري لكن بلغني النكاح فرضيت كان القول لهم لأنها أقرت بأن العقد وقع غير تام
ثم ادعت النفاذ بعد فلا يقبل منها للتهمة واعلم أنهم جعلوا السكوت رضا في مسائل نظمها
في فتح القدير نحو من عشرين ثم قال والاستقراء يفيد عدم الحصر وهذه المشهورة لا المحصورة
وقد وصلها في العبارة إلى ثلاثين وقد نظمتها من الرجز فقلت

وقد أقاموا الصمت كالإفصاح ... في عدة تأتيك بالإيضاح
سكوت بكر عند قبض المهر ... تزويجها مع البلوغ فادر
وواهب لو عند قبض ما وهب ... تصرف الصبي مع سكوت الأب
كذا ولي العبد والحنث له ... في قوله والله لا أذنه
سكوت مديون مع الإبراء ... كذا الوصي عند ذي الإيصاء
وبايع لو عند قبض المشتري ... وقول هازل ببيع عن لي
إن أجعله صحيحا وكذا ... مع قوله رقيته عليك ذا
كذا الوكيل وقت ما قد وكلا ... أو الرقيق عند ما قد نقلا
كذا الشفيع بالمبيع قد علم ... أو الشريك باختصاصه فهم

وإن استأذنها أي البكر البالغة **غير الولي** كالأب والكافر والرقيق والولي الأبعد **فلا بد من القول**
لأن السكوت إنما يكون دليل الرضا في الأولياء لحياء لأنهم هم المزوجون لها وهي لا تنطق فلو لم
تكتف بالسكوت لتعطلت مصالحها بخلاف غيرهم إذ لا يعتبر المحتمل في غير محل الحاجة وأورد أن
هذا مناف لإطلاق قوله صلى الله عليه وسلم في البكر إذنها أن تسكت غير مقيد بكون المستأ

ولها واجب بانه تقيد بالعرف والعادة **كالثيب** اي كما ان الثيب لو استأذنها الولي او غيره فلا بد من رضاها بالقول ولم يقيدها بالكبيرة لان الكلام فيمن يستأذن وغيرها لا استيذان لها لقوله صلى الله عليه وسلم الثيب تشاور اي يطلب رأيها والمشاورة لا تكون الا بالقول ثم هي مفاعلة فتقتضي وجوده من الجانبين لكن حصرها في القول فيه نظر بل قد تكون بغيره لقولهم رضى الثيب كما يكون بالصريح كرضيت واجبت يكون بالدلالة كطلب المهر والنفقة او تمكينها من الوطء او قبول التهنئة او الضحك سرورا او لبث قولا وحينئذ فلا فرق سوى ان سكوت البكر رضى بخلاف الثيب لا بد في حقها من دلالة زائدة على مجرد السكوت والجواب ان الا دلالة على اختصاصها بالقول في حديث ابي هريرة لا تنكح الايم حتى تستأمر والامر لا يكون تعتبر القول وما صرح منه قوله في حديث آخر والثيب تعرب عنها لسانها واما الدلالة فالحقوا بها من قبيل القول الا التمكين فيثبت بدلالة التزام القول كذا في الفتح قال في البحر وفيه نظر اذ قبول التهنئة ليس منه وبقي ما لو خلى بها برضاها قال في الظهيرية لا رواية في المسئلة وعندي انه يكون اجازة بخلاف ما لو تقبلت الهدية او اكلت من طعامه او خدمته **ومن زالت بكارتها** اي عذرتها وهي الجلدة **بوثبة** اي نطة **او** درور **حيضة او جراحة** اصابت موضع العذرة **او تعنيس** اي طول مكث يقال عنست الجارية تعنس بضم النون عنوسا وعناسا فهي عانس اذا طال مكثها بعد ادراكها في منزل اهلها حتى خرجت عن عداد الابكار كذا في الصحاح او حرقة استنجا او عود او حمل ثقيل **او زنى** غير مشهور **فهي بكر** شرعا اي فيما عدا الزنا فبكر حقيقة لان مصيبها اول مصيب ومنه الباكورة لاول الثمار والبكرة بضم الباء لاول النهار ولذا كان من فرق بينها وبين زوجها بجب او عنة او طلقها او مات بعد الخلوة قبل الدخول بها بكرا حقيقة ودخل الكل في الوصية لابكار بني فلان واعترض بانه لو رد الجارية المبيعة بكرا اذا وجدت كذلك واجيب بان البكارة تقال على العذرة ايضا فهي من المشترك ويجوز ان تكون قائمة العذرة من افراد من لم يصبها مصيب فتكون من المتواطئ حمل على هذا العقد في البيع المبني على المشاحة وعلى الاعم الاغلب في النكاح المبني على التوسعة واما في الزنا فثيب حقيقة عند الكل في الاصح كما في الظهيرية وانما زوجت بالابكار عنده فاكتفى بسكوتها مع ان القياس يابى لان في الزامها النطق اشاعة الفاحشة فتعارض دليل الزامها النطق ودليل المنع من اشاعة الفاحشة والمنع مقدم ولا خلاف ان من اشتهر زناها بان اقيم عليها الحد او صار الزنا عادة لها او وطئت بشبهة او نكاح فاسد تزوج كالثيبات **والقول لها** اي للبكر البالغة **ان اختلفا** اي الزوج والزوجة قبل الدخول **في السكوت** فادعى الزوج ان وليها زوجها منه قبل الاستيذان فلما بلغها سكتت وقالت بل رددت ولا بينة وقال زفر القول له ونظير هذا الاختلاف ما لو قال السيد لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فمضى اليوم وقال العبد لم ادخل وكذبه المولى فالقول له عندنا وعنده للعبد له ان التمسك بالاصل المتبادر وهو عدم الكلام والدخول قياسا على ما اتفقوا عليه من ان المشتري بالخيار اذا ادعى بعد المدة رد المبيع قبل مضيها وقال البائع بل سكت حتى مضت او قالت بعد البلوغ رددت حين بلغت وكذبها الزوج فالقول للبائع والزوج وكذا الشفيع لو قال علمت بالبيع امس وطلبت وقال المشتري بل سكت فالقول للمشتري اما لو قال طلبت الشفعة حين علمت بالبيع فالقول له ولنا ان التمسك بالظاهر سواء كان هو الاصل المتبادر او بحسب المعنى وفيما نحن فيه ادعى سكوتها تملك بضعها من غير ظاهر معه وهي تنكر وعدم ورود ملك البضع

عليها

عليها هو الاصل فكانت متمسكة بمعنى هو الظاهر فيقبل قولها بخلاف مسئلة الخيار لان العقد ثبت صحيحا في الاصل ولزم بمضي المدة ظاهرا فالمتمسك بعدمه متمسك بالظاهر وكذا الصغيرة تدعي بلوغها زوال ملكه بعد ما عقد عليها حال صغرها يقينا والزوج متمسك ومثله الشفيع قيدنا بكون الاختلاف قبل الدخول لانه لو كان بعده لم يقبل قولها الا اذا كانت مكرهة ولا يقبل عليها قول وليها بالرضى لانه لا يقر عليها بثبوت الملك واقراره عليها بعد بلوغها بالنكاح غير صحيح اتفاقا كذا في الفتح قال في البحر وينبغي ان لا تقبل شهادته ايضا لو شهد عليها مع آخر بالرضى لانه يشهد على تمام ما صدر منه ويكون الاختلاف كما مر لا لفا لو قالت بلغني النكاح يوم كذا فرددت وقال بل سكت فالقول له ونظيره الشفيع على ما مر كما في الولوالجية هذا وسكت المص عن اليمين اتيانا اي نفيها وهو قول الامام واوجبها وهي احدى المسائل الست الاتية في الدعوى وسيصرح المص بان الفتوى على قولهما وفي فتاوى قاضي خان ادعى على الاب انه زوجه بنته الصغيرة حلف عند الامام وفي الكبيرة لا اعتبارا بالاقرار فيهما واستشكله الشارح بان امتناع اليمين عنده لامتناع البدل لا لامتناع الاقرار الا ترى ان امرأة لو اقرت لرجل بنكاح نفذ اقرارها ومع هذا لا تحلف لو ادعى عليها فانكرت فالاستشهاد لا يكون هذا قولهما انتهى وقد صرح في العمادية بها من الستة وبهذا علم ما فهمه الشارح وقيدنا بعدم البينة لانها لو وجدت من ايهما كان فلا كلام فان قلت كان ينبغي ان لا تقبل بينته على السكوت لانها انما قامت على النفي قلت ممنوع بل على حالة وجودية هي ضم الشفتين في مجلس خاص بحاك بطرفيه ولو سلم فهو نفي يحيطه به علم الشاهد ولو اقاماها فبينتها اولى الا اذا شهدت بينته على انها رضيت او اجازت حين علمت فتتقدم كذا في عقد كتاب والمذكور في الخلاصة عن الخصاف ان بينتها اولى ايضا قال في الفتح ولعل وجهه ان السكوت لما كان مما تحقق الاجازة لم يلزم من الشهادة به الاجازة لكونها بامر الاب على السكوت ما لم يصرح به واعلم ان الاختلاف في البلوغ كالاختلاف في السكوت فلو زوجها الاب فادعت البلوغ وان النكاح لم يصح وقال الاب بل كنت صغيرة فالقول لها ان كانت مراهقة وقيل له والاول اصح وعلى هذا لو باع مال ابنه كذا في الذخيرة وفي الولوالجية زوجها الاب فردت فادعى الزوج صغرها وادعت البلوغ فالقول لها ان كانت مراهقة **وللولي الاب** بيانه **انكاح الصغير والصغيرة** جبرا لما ذكره سبط الجوزي عن علي موقوفا ومرفوعا الا نكاح الى العصبات والمعتوه والمعتوهة والمجنون والمجنونة كالصغير والصغيرة فللولي انكاحهما اذا كان الجنون مطبقا وهو شهر على ما عليه الفتوى وفي منية المفتي بلغ مجنونا او معتوها تبقى ولاية الاب كما كانت ولو جن او عته بعد البلوغ تعود في الاصح وفي الخانية زوج ابنه البالغ مجنونا قالوا ينبغي للاب ان يقول اجزت النكاح على ابني لانه يملك انشاءه بعد الجنون فيه بالتواز لان الوصي لا يملك ذلك وان اوصى الاب اليه به وانما ملك تزويج اليتيم لانه من التصرف والا اجز من المونة قال في الفتح الا اذا عين الوصي رجلا في حياته فيزوجها الوصي به كما لو وكل بتزويجها في حياته انتهى وفيه نظر لان الوصي لو زوجها في حياته فليس من المسئلة في شيء لانه وكيل محض وبالموت تبطل الوكالة فتنتقل الولاية الى الغير ولذا لم يوجد قال الحاكم كذا في البحر واقول في الذخيرة للوصي لا ولاية له في انكاح الصغيرة سواء اوصى اليه الاب بالنكاح او لم يوص الا اذا كان الوصي وليا فحينئذ يملك النكاح بحكم الولاية انتهى وفي المحيط روى هشام في نوادره عن ابي حنيفة

فسخ ويؤيده وقوع طلاق المرتد مع ان الفرقة بردته فسخ ولا خلاف في انها ترد لفاسخ ومع هذا يقع طلاقه عليها
في العدة كذا في الفتح وفي النكاح الطلاق من زوج المرتدة بان الحرمة بالردة غير متأبدة لانها ترتفع
بالاسلام فيقع طلاقه عليها في العدة مستتبعا فائدته من حرمتها عليه بعد الثلاث حرمة مغياة
بوطء زوج اخر بخلاف حرمة المحرمية فانها متأبدة فلا يفيد لحوق الطلاق فائدة انتهى وكان هذا
هو وجه كون الوقوع هنا ارجح لمن تأمل الا انه ينبغي فرض عدم الوقوع في العدة على ما اذا كانت
الفرقة بما يوجب حرمة مؤبدة كالتقبيل والارضاع وفيه مخالفة ظاهرة لظاهر كلامهم عرف
ذلك من تصفحه **ويبطل خيارها بسكوتها** عن اختيار **ان علمت** بالنكاح حال كونها **بكرا** لدلالته
على الرضى اعتبارا بابتداء النكاح قيد بعلمها به لانها لو لم تعلم لا يكون رضا لانها لم تتمكن من التصرف
الا به والولي به ينفرد فعذرت اما علمها بالزوج وقدر المهر فليس بشرط حتى لو سالت عن ذلك او سكت
على المشهور يبطل خيارها كذا في الشرح وادعى في الفتح ان هذا لفظ لا دليل عليه اذ غاية الامر
كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح ولو سالت البكر عن الزوج لا ينفذ عليها فكذا عن المهر وان كان
عدم ذكره لها لا يبطل لكون سكوتها رضا على الخلاف فان ذلك اذا لم تسال عنه لظهور انها راضية
بكل مهر والسكوت يفيد نفي ظهوره في ذلك وانها تتوقف رضاها على معرفة كميته وكذا الكلام
على التقادم لا يدل على الرضى كيف وانها سلمت لبعض الاشياء دعل الفسخ ونازعه في البحر في السلام
بان الاشتغال به فوق السكوت والقول ممنوع فقد نقلوا في الشفعة ان سلامه على المشتري
لا يبطلها لانه صلى الله عليه وسلم قال السلام قبل الكلام ولا شك ان طلب المواثبة بعد العلم
بالبيع يبطل بالسكوت كخيار البلوغ ولو كانت فرقة لبطلت وقالوا لو كان من اشتراها
وكلم اشتراها لا تبطل شفعته كما في البزازية وهذا يؤيد ما في فتح القدير نعم ما وجه سه
في المهر انما يتم اذا لم يخل بها اما اذا خلي بها خلوة صحيحة فانه قد وقف على كميته اشتغال بما لابد
لو جرت لها فاطلاق عدم سقوطه مما لا ينبغي وافاد المص انها غير معذورة بالجهل بان لها
الخيار لانه لا يشترط غير علمها بالنكاح بخلاف خيار العتق وان هذا الخيار لا يمتد الى اخر
المجلس ومن ثم قالوا انها تختار عند رؤية الدم ولو حاضت بالليل تفعل ذلك الساعة ثم تشهد اذا
اصبحت قائلة رأيت الدم الان وليس تكذيب بلا من المقارنة المسوغة لا جال الحيل لان
الفعل الممتد لدوامه حكم الابتداء للضرورة داعية اليه ثم ان المرتاب الى القاضي بعد ذلك
الشهر او الشهرين يحاسب على خيارها وما في الشرح لو بعثت خادمها للشهود فلم تقدر عليهم
وهي في مكان منقطع تبطل خيارها محمول على ما اذا لم تفسخ بلسانها وبالبكر لان الثيب
لا يبطل خيارها بالسكوت **لا بسكوته** اي الصغير يعني بما اذا يبطل هذا الخيار بينه بقوله
ما لم يقل رضيت لان وقته العمر فيبقى الى ان يوجد الرضى **ولو** كان ذكر الرضى **دلالة** كالوطء
والتقبيل واللمس والكسوة والنفقة ودفع المهر وهذا محمول على ما اذا لم يكن دخل بها اما اذا دخل بها
فينبغي ان يكون رضا بعض وكالتمكين من المهر وطلب الواجب من النفقة بخلاف الاكل من
طعامه وخدمته كما في الخلاصة والبزازية وانما عرف هذا لما في شرح الطحاوي من ان
خيار الثيب والزوج لا يبطل الا بصريح الابطال او بوجه يدل على ابطال الخيار كما اذا
اشتغلت بشيء اخر او اعرضت عن الخيار مشكل اذ مقتضاه ان الاشتغال بعمل اخر يبطله
وهذا التقييد بالمجلس ضرورة ان تبدله حقيقة او حكما يستلزمه ظاهرا كذا في الفتح واجاب
في البحر بان المراد بالشيء الاخر عمل يدل على الرضى لا مطلق العمل فقد صرح بان القيام عن المجلس لا يبطله

واعلم ان خيار

واعلم ان خيار العتق خالف خيار البلوغ في ثبوته للانثى فقط وفي عدم بطلانه بالسكوت وعدم
اشتراط القضاء فيه وفي كون الجهل عذرا وفي بطلانه بما يدل على رضى الاعراض بخلاف خيار الثيب
والغلام على ما مر والله الموفق **وتوارثا** لو مات احدهما بعد البلوغ **قبل الفسخ** والدخول
هذا تفريع على اشتراط القضاء فيه فانه لم يوجب توارثا لثبوت الملك بالنكاح الصحيح وكذا يحل الوطء
قبل الفسخ لكنه بالموت انتهى بخلاف الموقوف والفاسد **ولا ولاية** في النكاح **لصغير وعبد**
ولزم كما نبا لقصور نظرهما قيدنا بالنكاح لان نفي الولاية عن العبد مطلقا ممنوع لصحة
اقراره بالحدود والقصاص وامانه لو ماذونا في رواية الحديث ولانه يلي على زوجته الحرة
في امور النكاح كالمنع من الخروج والتمكين من الوطء وطلب التزين **ومجنون** جنونا مطبقا
وهو شهر على ما مر قال في الفتح لا حاجة الى التقييد به لانه لا يزوج حال جنونه مطبقا
او غير مطبق ويزوج حال افاقته عن جنون مطبق او غير مطبق لكن المعنى انه اذا كان مطبقا
تسلب ولايته فلا ينتظر افاقته بل تزوج وان لم يكن مطبقا والا انتظر على ما اختاره المتأخرون
في غيبة الولي الاقرب على ما سنذكره انتهى **وكافر على مسلمة** لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين
على المؤمنين سبيلا وهو نكرة في سياق النفي فتعم كل سبيل قيد بالمسلمة لان الكافر له ولاية
على ابنته الصغيرة وكما انتفى ولاية الكافر على المسلمة انتفى ولاية المسلم على الكافرة ولا يلي
ولاية النكاح الا تكاح والتصرف في المال واستثنى الشافعية ما اذا كان سلطانا او سيد
امته وقواعدنا لا تأبى ذلك بل قد يقتضيه على ان بعضهم قال رأيت في موضع معزو
الى المبسوط الولاية بالسبب العام تثبت للمسلم على الكافر كولاية السلطنة والشهادة
ولا تثبت للكافر على المسلم فقد ذكر معنى هذا الاستثناء وعلى هذا فلا يعلنا حتى نترقح البنية
الكافرة حيث لا ولي لها وكان ذلك في منشوره ولم يقل وفاسق ايماء الى ان الفسق لا يسلب
الولاية وهذا هو المشهور عندنا كما في المعراج ولا خلاف في ثبوت الولاية للمستور كما في
الجوامع وجزم به البزازي لان الاب لو كان فاسقا فللقاضي ان يزوج قدمنا انه
غير معروف **وان لم يكن** ثمة **عصبة** لا نسبية ولا سببية **فالولاية** اي ولاية الانكاح
للام هذا ظاهر في تقديمها على ام الاب وفي القنية ام الاب مقدمة **ثم الاخت لاب وام**
هذا الترتيب هو المفتى به كما في الخلاصة وحكى عن خواهر زاده وعن السغدي تقديم الاخت
على الام لانها من قوم الاب انتهى وينبغي ان يخرج ما مر عن القنية على هذا القول لا
يعني ان هذا الجد الفاسد مقدم على الاخت عند الامام وعندهما يشتركان كما في المستصفى
قال في الفتح وينبغي على ما صحح في الجد والاخ من تقديم الجد الفاسد على الاخت وكلامه
يعطي تأخيره لانه من ذوي الارحام فكان ينبغي ذكره مقدما **ثم لاب ثم لولد الام** في التعبير
بولد الام ايماء الى استواء الذكر والانثى **ثم ذوي الارحام** هم كما سيأتي قريب ليس بذي سهم
ولا عصبة وترتيبهم كالعصبات فتتقدم العمات ثم الاخوال ثم الخالات ثم بنات الاعمام ثم
بنات العمات وهذا عند الامام وقال محمد ليس لغير العصبات ولاية وانما هي واختلف
عن الثاني ففي الهداية المشهور انه مع محمد وفي الكافي الجمهور انه مع الامام قال الشارح وغيره
وهو الاصح لقوله صلى الله عليه وسلم النكاح الى العصبات وقال فيها التحقيق اي هذا الحديث بنوع ش
الى هذا الجنس لا لغيره وحمله الامام على ما اذا وجدوا اما اذا لم يوجدوا فالولاية تنتقل منه
ولا شك ان هذا النظر يتحقق بالتفويض الى من هو المختص بالقرابة الباعثة على الشفقة

وتوارثا قبل الفسخ

لا ولاية لصغير وعبد

ومن ثم كان قول الإمام استحسانا وما قاله غيره قياسا وقد عرفت أن العمل على الاستحسان إلا في مسائل محصورة ليس هذا منها فما في تهذيب القلانسي من أن ما قالا هو رواية ابن زياد وعليه الفتوى غريب لبقاء مولى الموالاة ولم يذكره مع أنه مقدم على القاضي لأنه بمنزلة ذوي الأرحام كما في المحيط ثم الحاكم وهو الإمام والقاضي إذا كان ذلك في منشوره منه وأما نائبه فإن فوض إليه ذلك ملكه وإلا لا وفي المجتبى ثم السلطان ثم القاضي ونوابه إذا شرط في عهده تزويج الصغار والصغائر وإلا فلا انتهى يفيد عدم اشتراط تفويض الأصل النائب كما لو عهد في البحر ولو لم يكن في منشوره فزوج ثم أذن له فأجاز جاز استحسانا في الأصح ثم تزويجه مقيد بغير ابنه ونفسه وينبغي أن لا تقبل شهادته له لذلك لأنه حكم وحكمه لا يجوز لمن ذكر ولذا لا يجوز له أن يبيع مال اليتيم من نفسه ولهذا استدل على أن فعله حكم وإنه عري عن الدعوى لكن في فتح القدير الإلحاق بالوكيل يكفي الحكم مستغنيا عن جعل فعله حكما مع انتفاء شرطه وكذا إذا باع مال يتيمه من نفسه لكن مشى الوجهين والوجه ما ذكرنا انتهى وأقول الإلحاق بالوكيل يقتضي أنه لو زوج أو باع من ابنه بأكثر من القيمة ومهر المثل جاز إذ لا خلاف في جواز بيع الوكيل ممن لا تقبل شهادته له بذلك وتعليلهم بأن فعله حكم يقتضي المنع مطلقا وهو الظاهر وأيضا الوكيل يلحقه العهدة والقاضي لا عهدة تلحقه ومن ثم قال في القنية ادعى رجل عليه إجارة أرض لليتيم فأنكر وأراد تحليفه لم يحلف وكذا لو باع مال يتيم فرده المشتري عليه بعيب فقال إن أبرأتني منه فالقول له بلا يمين وهذا إنما يتم على أن فعله حكم وقد نص محمد في الأصل أن الورثة لو طلبوا القسمة وفيهم غائب أو صغير قال الإمام لا أقسم بينهم بقولهم ولا أقضي على الوارث والصغير لأن قسمة القاضي قضاء منه وحث على ذلك [illegible] الإمام لم يبق للبحث فيه مجال فإن قلت قد ذا يفعل فيما اتفقت كلمتهم عليه من اشتراط نفاذ القضاء في المجتهدات أن يصير الحكم حادثة تجري فيه خصومة صحيحة عند القاضي من خصم على خصم قلت الظاهر أنه محمول على الحكم القولي أما الفعلي فلا يشترط فيه ذلك توفيقا بين كلامهم واعلم أن المرأة لو قالت للقاضي زوجني ولم يكن لها ولي وأرادت التزوج كان للقاضي أن يأذن في ذلك وما نقل فيه مما قاله البيت بخلاف المشهور ونقول ابن الإمام حماد يقول لها القاضي إن لم تكوني قرشية ولا عربية ولا ذات بعل ولا في عدة قال فالظاهر أن الشرطين الأولين محمولان على رواية عدم الجواز من غير الكفؤ وأما الثالث فمعلوم الاشتراط كذا في الفتح قال في البحر والظاهر إنما عينه بها لأن مات لها ولي أما إذا كانت صادقة فليس بشرطين على جميع الروايات وأقول هذا مما لا حاجة إليه إذ الحل لا يتأتى إلا على تقدير كذبها لأن الخلاف إنما هو مع وجود الولي لا مع عدمه كما مر والله الموفق (وللأبعد التزويج بغيبة الأقرب مسافة القصر) لأن هذه الولاية نظرية وليس من النظر التفويض إلى من لا ينتفع برأيه ففوضناه إلى الأبعد وهو مقدم على الحاكم واختلف في حدها فاختار المصنف أنها مسافة القصر ونسبه في الهداية لبعض المتأخرين والشارح لأكثرهم وعليه الفتوى إلا أن أكثر المشايخ كما في النهاية على أنه قدر ما يفوت الكفؤ الخاطب لو استطلع رأي الأقرب وهو الأصح كما في المبسوط ولا تعارض بين أكثر المتأخرين وأكثر المشايخ والأشبه بالفقه قول أكثر المشايخ كذا في الفتح وفرع عليه قاضي خان في الجامع الصغير ما لو كان مختفيا في المدينة بحيث لا يوقف عليه تكون غيبته منقطعة وينبغي ثبوت الخلاف ولو زوجها حيث هو لا رواية فيه

وينبغي أن لا يجوز

وينبغي أن لا يجوز لانقطاع ولايته كذا في المحيط وجزم به في المبسوط قال الشارح وما قالوه في الغائب لو كتب إليه أن قدم زيدا في جنازة الصغير فإن للأبعد منعه يدل على ذلك إذ لو كانت باقية لما كان له منعه قال في البحر عن الخانية والظهيرية أن الظاهر هو الجواز ولو عضل الولي انتقلت الولاية إلى الأبعد إجماعا كذا في الخلاصة والبزازية وفي المحيط أنها تنتقل إلى الحاكم ونقل ابن وهبان عن المجرد أن تزويج القاضي الصغيرة عند العضل ينبغي ثبوت الخيار لها وفي المنتقى عن محمد أن لها الخيار والأول بناء على أن تزويجه عند العضل بطريق النيابة والثاني على أنه بطريق الولاية وفيه إشارة إلى وهم الطرسوسي حيث لم يجعل تزويجه بطريق الولاية انتهى وأقوى ما تمسك به الطرسوسي أنهم قالوا بعدم انتقال الولاية إلى الأبعد عند العضل ولو كان فعله بطريق الولاية لناقض كلامهم لأنه ولي أبعد وأنت خبير بأن ما في المجرد لو خرج على أن فعله بطريق الولاية انبنى على ما مر والتناقض مبني على تسليم عدم انتقال الولاية إلى الأبعد وقد علمت ثبوته إجماعا ولو سلم فالمراد بالأقرب والأبعد أولياء النسب لا غيرهم كما في عقد الغرائب (ولا يبطل التزويج السابق بعوده) أي الأقرب لأنه صدر عن ولاية تامة وجعل الشارح الضمير عائدا على الولاية بناء على أن الفعل بالتاء الفوقية أي لا تبطل ولاية الأبعد بعود السابقة لعود الأقرب ليترتب عليها بطلان النكاح وبهذا اندفع ما في البحر من أنه بعيد عن النظم والمعنى (وولي المجنونة والمجنون في النكاح الابن وابنه وإن سفل لا الأب) عندهما وقدم محمد الأب أخذا للطحاوي لأنه أوفر شفقة ولهما أن هذه الولاية مبنية على العصوبة والابن فيها هو المقدم ولا تعتبر زيادة الشفقة كأب الأم مع بعض العصبات أطلق الجنون فعم الأصلي والعارض خلافا لزفر في الثاني وقيدنا محل الخلاف بالنكاح لأن الأب في التصرف في المال مقدم اتفاقا كما في تهذيب القلانسي تفريع هل لولي المجنون أو المعتوه تزويجه أكثر من واحدة لم أره ولا يمتنع والمذكور في كتب الشافعية المنع لاندفاع الضرورة بالواحدة وإنما جعلوا حلوا ما زاد على الواحدة في الصبي للحاجة والله الموفق

فصل في الكفاءة في النكاح لما كانت شرطا في اللزوم على الولي إذا عقدت المرأة بنفسها كان اعتبارها تبع وجود الولي فقدم بيان الأولياء ثم أعقبه ببيان الكفاءة وهي بالفتح والمد مصدر الاسم منه الكفؤ وهو النظير من كافاه إذا ساواه والمراد هنا المساواة في أمور خاصة وإنما اعتبرت إذا لم تكن المرأة أدنى حالا منه لعدم انتظام المصالح بينهما إذا كانت أعلى لاستنكاف الشريفة عن أن تكون فراشا للدني بخلاف العكس لأن الزوج مستفرش لا يغيظه دناءة الفراش ولذا لم تكن الكفاءة معتبرة من جانبها عند الكل كما في الخانية وحمل هذا في المحيط والظهيرية قول الإمام واعتبرها في جانبها أيضا استحسانا نص عليه محمد في الجامع الصغير وفي النهاية عن المرغيناني الكفاءة في النساء غير معتبرة عنده وعندهما معتبرة وروي غير معتبرة وفي البدائع لم أر ذكر اعتبارها في جانبها خاصة قال ومن مشايخنا من قال إنها معتبرة في جانب النساء أيضا عندهما استدلالا بمسألة الجامع وهي ما لو وكل أميرا أن يزوجه امرأة فزوجه أمة لغيره جاز عند الإمام خلافا لهما ولا دلالة فيها على ما زعموا لأن عدم الجواز عندهما يحتمل أن يكون لأن المطلق منهما مقيد بالعرف والعادة أو لاعتبار الكفاءة في تلك المسألة خاصة وقد نص محمد على القياس والاستحسان فيها في وكالة الأصل فلم يكن دليلا على ما ذكر (من نكحت غير كفؤ فرق الولي) العصبة لا غيره وإن لم يكن محرما كابن العم على الأصح دفعا للعار عنه لا فرق في ذلك بين أن يكون تزوجها أولا برضاه ثم طلقها

او ولا يدري ماذا كانت معرفة النسب وقت النكاح او عرف بعد ذلك حتى لو تزوجت مجهولة النسب بحجام فادعى
قرشي انها بنته واثبت نسبها منه كان لهذا ان يفرق بينهما واضاف التفريق اليه وان توقف على القضا
لان الطالب منه هو السبب والقضا شرط فقط وقيد ابانها الى عصمته فتتوارثا به ويقع قبل التفريق وهذا
هو ظاهر الرواية وقدمنا ان رواية عدم نفاذه هي المفتى بها وهل لها على ظاهر الرواية ان تمنع نفسها
من الوطي ظاهر الجواب لا واختار الفقيه ان لها ذلك وكثير من مشايخنا افتوا بظاهر الرواية
كذا في الخلاصة ولا يخفى انه على رواية عدم النفاذ يحرم عليها التمكين كما يحرم عليه الوطي ثم على ظاهر
الرواية يجب المسمى بالدخول او الخلوة الصحيحة والنفقة في العدة ولو ابانها بعد الدخول ثم تزوجها
بدون رضى الولي ايضا يجب المهر الثاني والعدة بمجرد العقد عندهما على ما سياتي في العدة وعلى
رواية الحسن يجب مهر واحد وهو الثاني الاقل من المسمى ومن مهر المثل ولا نفقة في هذه العدة
ورضا البعض اي بعض الاوليا المستوين في الدرجة بعد العقد او قبله كالكل عندهما خلافا للثاني
قياسا على الدين المشترك والفرق لهما ان الحق فيه متعدد وهنا واحد غير متجزئ لثبوته بما لا يتجزأ
فيثبت لكل على الكمال كولاية الامان والتقييد بالاستوا في الدرجة يومي اليه قوله بعض الاوليا اذ
الابعد مع الاقرب ليس وليا في هذه الحالة حتى لو رضي كان للابعد التفريق ومن قيد به فانما اراد
زيادة الايضاح قيد بالرضى لان التصديق بالكفاءة من البعض لا يسقط حق الباقين حتى لو صدق
احد الاوليا على انه كفو وانكر الاخر انه غير كفو كان له طلب التفريق لان المصدق ينكر سبب
الوجوب وانكاره سبب وجوب الشي لا يكون اسقاطا له كذا في المبسوط ثم في البحر ولو قال رضيت
بتزويجك من غير كفو ولم يعينه او رضي بعد العقد ولم يعرف الزوج ينبغي ان لا يعتبر هذا
الرضى فقد ذكر في الخانية مسئلة وعللها بان الرضى بالمجهول لا يتحقق وقبض المهر جميعه او بعضه
اوله في آخر البحر ونحوه رضا بالرفع عطف على قبض او وقبض نحوه كالهدية والجر عطف على المهر
كالنفقة التي ادعى بها لو طالبه منها هذا اذا كان عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي قبل مخاصمته
فان لم يكن لا يكون رضى بالنكاح قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة لا السكوت اي لا يكون سكوت
الولي بعد العلم بالنكاح رضى لانه محتمل وهذا باطلاقه شامل لما اذا ولدت فله التفريق كما في
مبسوط شيخ الاسلام كذا في الدراية لكن جزم الشارح وغيره بعدمه وكانه هو المعتمد عندهم
قال في البحر وينبغي ان يكون محل الظاهر كالولادة والكفاءة تعتبر نسبا اي من جهة
النسب في العرف لتفاخرهم بالانساب ذكر على ذلك قوله فقريش وهم اولاد النضر سموا بذلك
اما لتشبيهها بدابة في البحر تدعى قريشا تاكل دوابه لانهم من اعظم دواب البر عزة ومجدا
ولنسبا او لان النضر كان يقرش اي يفتش عن خلة المحتاج فيسدها او لان قريش ابن الحارث
ابن مخلد كان صاحب عيرهم او لتجارتهم والقرش الكسب اكفا اي بعضها اكفا لبعض فلا يعتبر
التفاضل فيما بينهم وعن محمد الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة يعني فلا يكافيهم غيرهم
من القرشيين او قال ذلك تسكينا للفتنة وهذا لان ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم قريش
بعضهم اكفا لبعض بطن لبطن والعرب بعضهم اكفا لبعض قبيلة بقبيلة والموالي بعضهم اكفا
لبعض رجل برجل يقتضي عدم اعتبار التفاضل فيما بينهم ولما كانت الطبقات التي عليها
العرب ستا وهي الشعب بفتح الشين والقبيلة والعمارة والبطن والفخذ والفصيلة
فالشعب اعلاها لانها تجمع القبائل والقبيلة تجمع العمائر والعمارة تجمع البطون والبطن تجمع
الافخاذ والفخذ تجمع الفصائل فخزيمة شعب وكنانة قبيلة وقريش عمارة وقصي بطن

وهاشم فخذ

وهاشم فخذ والعباس فصيلة قال عليه الصلاة والسلام في قريش بطن ببطن وفي العرب قبيلة بقبيلة وقد
نظمها بعضهم في قوله

قبيلة فوقها شعب وبعدهما ... عمارة ثم بطن تلوه فخذ
وليس يؤوي الفتى الا فصيلته ... ولا سداد لسهم ما له قذذ

والعرب وهم صنفان عرب عاربة وهم اولاد قحطان وهو ابو اليمن كلهم ومستعربة وهم اولاد اسماعيل
عليه الصلاة والسلام وقيل ان قحطان من ذرية اسماعيل والعجم اولاد فروخ اخو اسماعيل بعضهم
اكفا لبعض قيل الا بني باهلة لان الخساسة والدناءة سمتهم وباهلة في الاصل اسم امراة من همدان والتانيث
للقبيلة سواء كان في الاصل اسم رجل او امراة كذا في الصحاح قال في الفتح ولا يخلو من نظر لان النص السابق
لم يفصل مع انه صلى الله عليه وسلم كان اعلم بالعرب واخلاقهم وليس كل باهلي كذلك بل فيهم الاجواد وكون
قبيلة او بطن صعاليك فعلوا ذلك لا يسري في حق الكل اه وتبعه في البحر ويعضده اطلاق
المصنف ودل كلامه على ان غير العربي لا يكافئ العربي وان كان حسيبا لكن في جامع قاضي خان قالوا الحسيب
يكون كفوا للنسيب فالعالم العجمي يكون كفوا للجاهل العربي والعلوية لان شرف العلم فوق شرف النسب
وارتضاه في فتح القدير وجزم به البزازي وزاد والعالم الفقير يكون كفوا للغني الجاهل والوجه
فيه ظاهر لان شرف العلم حيث فاق شرف النسب فشرف المال اولى وادعى في البحر ان ظاهر الرواية
ان العجمي لا يكون كفوا للعربية مطلقا واستدل عليه بما في المبسوط افضل الناس نسبا بنو هاشم
ثم قريش ثم العرب لخبر ان الله اختار من الناس العرب ومن العرب قريشا واختار منهم بني هاشم
واختارني من بني هاشم ولا يخفى ان هذا لا دلالة فيه الا على شرف الحسب بواسطة شرف النسب
لا ينافي كون بني هاشم افضل الناس نسبا لهم الحسب فتدبره والمنصب والجاه كالنسب نقله في
المحيط عن صدر الاسلام وهنا ليس كفوا للعلوية كما في الينابيع واقتضى كلامه عدم اعتبار
الكفاءة نسبا في الموالي وهم العتقا والمراد بهم هنا غير العرب وان لم يمسهم رق لانهم لا يفتخرون
بها لتضييعهم انسابهم وكان افتخارهم بالدين والى ذلك اشار سلمان رضي الله عنه حيث
افتخرت الصحابة بالانساب وانتهى الامر اليه بقوله ابي الاسلام لا اب لي سواه سموا بذلك
اما لان العرب لما افتتحت بلادهم وتركتهم احرارا بعد ان كان لهم استرقاق فكانهم
اعتقوهم او لانهم نصروا العرب على قتال الكفار والناصر يسمى مولى وحرية عطف على نسبا
اي تعتبر الكفاءة من حيث الحرية ايضا فلا يكون العبد ولا المعتق كفوا للحرة الاصلية
قال في التجنيس ولو كان ابوها معتقا وامها حرة الاصل لم يكافئها المعتق وفي المجتبى معتقة
الشريف لا يكافئها معتق الوضيع واسلاما فالكتابية لا تكون كفوا للمسلم حتى لو وكل رجلا بالنكاح
فزوجه كتابية لم يجز لتقييده بها على قولهما بالكفاءة كذا في الخانية وهذا انما يتم على ما قدمنا
عنهما من اعتبار الكفاءة في حق النساء ايضا اما على عدم اعتبارها فالكفاءة في الاسلام باعتبار الاباء
فلا يكون من اسلم بنفسه كفوا لمن له اب في الاسلام وهذا في حق العجم لتفاخرهم به لا في العرب
لانهم لا يتفاخرون به لعدم الانساب فمن له اب كافر لو تزوج بمن لها اب في الاسلام ان كان كفوا كما في الفتح
ولا يبعد ان يكون من اسلم بنفسه كفوا لمن عتق بنفسه وفي القنية المرتد اذا اسلم يكون كفوا
لمن لم يجر عليه ردة هذا واما الكفاءة بين اهل الذمة فغير معتبرة بل بعضهم اكفا لبعض فلو ادعى
الولي ان الزوج غير كفو لم يفرق بينهما قال في الاصل الا ان يكون نسبا مشهورا كبنت ملكهم اذا
خدعها حائك فيفرق لا لعدم الكفاءة بل لتسكين الفتنة والقاضي مامور بتسكينها بينهم كما بين
المسلمين وابوان فيها اي في الحرية والاسلام كالاباء هذا ظاهر الرواية وهو الصحيح كما في المبسوط وشرح

عن الثاني من انه الحق الواحد بالمثنى فاما رواية عنه او انه انما قال ذلك في موضع لا يعد كفر الجد عيبا وهاهنا لا
في موضع يعد عيبا ويدل على ذلك انه انما قسم على انه ليس بعيب في العرب لانهم لا يعيرون بذلك وهذا حسن
بما ينبغي الخلاف ونظير هذا ما قيل ان اشتغال الثاني في التعريف في العواقب والشهادات بذكر
الاب في تزكية صغيرة لا يلتبس الاسم فيها وما قال من عدم الاشتغال فيها اذا كانت كبيرة للملص
عدلا عن قوله عربي **وديانة** لان المراد التقوى لا اتفاق الدين لما مر من انه شرط لنكاح المسلمة
والكلام في شرط الكفاءة واما الشافعي في الام فقد فسر وفسر في البحر الكفاية الديانة
بالتقوى والصلاح والحسب وهو مكارم الاخلاق واقتصر في الفتح على التقوى وكانه الاقوى
قال في البحر وظاهر كلامهم اعتبارها في العرب والعجم والقول صحيح لهذا في ايضاح الاصلاح
على انه المذهب وهذا قول الامام والثاني في الاصح عنه ولم يعتبر محمد الكفاءة فيها وهو رواية
عن الامام ورجحه السرخسي حيث قال الصحيح من مذهب الامام ان الكفاءة من حيث الصلاح
غير معتبرة قال في المحيط وعليه الفتوى كذا في الفتح وغيره ولم يوجد في الرضوي وكانه
غيره وعلى الاول فلو نكحت امراة من بنات الصالحين فاسقا كان للاولياء حق الاعتراض
كذا في المحيط وهذا يقتضي اعتبار الصلاح من جهة الاب لا من جهتها واعتبر في المجمع
صلاحها وفي الخانية قال ابو يوسف الفاسق اذا كان معلنا يخرج سكرانا لا يكون كفوا
للصالحة بنت الصالحين قال في البحر والظاهر ان الصلاح منها او من ابيها كاف لعدم
كون الفاسق كفوا لها ولم اره واقول ما في الخانية تقتضي اعتبار الصلاح من حيث الآباء فقط
حيث قال وعن محمد اذا كان الفاسق محترما معظما عند الناس كاعوان السلطان يكون كفوا لبنات
الصالحين ثم قال وقال بعض مشايخ بلخ لا يكون كفوا لبنت الصالح معلنا كان او لا وهو اختيار
ابن الفضل وهذا هو الظاهر ويؤيده ما مر عن المحيط وحينئذ فلا اعتبار بفسقها والله
الموفق **ومالا** اي تعتبر الكفاءة من حيث المال ايضا لوقوع التفاخر به وظاهر
الرواية انه لا يشترط التساوي فيه بل يكفي ان يكون قادرا على المهر المعجل والنفقة والكسوة
ان كانت تطيق الجماع وهو الاصح والصبي تعتبر كفوا لغنا ابيه في الاصح كما في المجتبى لكن
بالنسبة الى المهر لا بالنسبة الى النفقة كذا في الذخيرة زاد في المحيط ولغنا امه وجده
ولو كان عليه دين بقدر المهر كان كفوا لان له ان يقضي اي الدينين شاء ولم يشترط بعضهم
القدرة على المهر في ذي الجاه واكتفى بالقدرة على النفقة فقيل بنفقة شهر وصححه في غريب
الرواية قال في المجتبى والصحيح انه ان كان قادرا عليها بالكسب يكون كفوا ولو قيل ان كان غير
محترف فبنفقة شهر والا فان تكسب كل يوم قدر ما تحتاج اليه لكان حسنا ثم رايته
في الخانية نقل ما في المجتبى عن الفاضل ثم قال والاحسن في المحترف قوله وهذا يشير
الى ما قلنا ولو قدر بنفقتها دون نفقته يكون كفوا ولو صغيرة كذا في الذخيرة **وحرفة** بكسر الحاء
سميت بذلك لانه ينحرف اليها وتسمى صنعة ايضا كذا في القاموس قال في البحر والظاهر
انها اعم من الصناعة لانها العلم الحاصل من التمرن على العمل ولذا عبر بالحرفة دونها واقول
هذا مسطور في حاشية شرح المواقف للفناري حيث قال الصناعة اخص من
الحرفة لانها تحتاج في حصولها الى طول المزاولة وقد يراد بالحرفة ما يقابل الصناعة
انتهى وانما اعتبرت الكفاءة فيها لان الناس يتفاخرون بشرفها ويتعيرون بدناءتها وهذا
قول الامامين وهو رواية عن ابي حنيفة وهو الصحيح كما في الخانية وظاهر الرواية عنه

عدم اعتبار

عدم اعتبار الكفاءة فيها وحمل على انقطاع اعتبارها فقال الامام قال وعنه لا تعتبر وبحثه في النافع
وفي الاسبيجابي الصناعات المتقاربة اكفاء كالبزاز والعطار بخلاف المتباعدة وعد
الحائك مع الدباغ والحجام والكناس منها وبعضهم اكفاء لبعض ولا يكافئون سائر الحرف وفي
التتارخانية عن الغاية الكناس والحجام والدباغ والحارس والسايس والراعي والقيم اي البلان
في الحمام ليسوا كفوا لبنت الدهقان وان كانت معسرة وقيل هو كفو انتهى وقد غلب اسم الدهقان
على ذي العقار الكثير كما في المغرب قال في الفتح وينبغي ان يكون الحائك كفوا للعطار بالاسكندرية
لما هناك من اعتبارها وعدم عدها نقصا البتة اللهم الا ان يقترن به خساسة غيرها انتهى
وينبغي ان تكون الوظائف من الحرف فيكون صاحبها كفوا لبنت التاجر الا ان تكون دنيئة كبوابة
وسواقة وان من بيده وظيفة تدريس او نظر يكون كفوا لبنت الامير بمصر كذا في البحر
وفي المحيط وغيره وههنا حرفة خسيسة هي اخس من الكل وهو الذي يخدم الظلمة
يدعى شاكريا وتابعا وان كان ذا مروءة ومال وصرح في الظهيرية بان بعض هؤلاء اكفاء
لبعض قال في البحر ثم ذلك في مصر جنس هو اخس من كل جنس وهم الطائفة الذين
يسمون بالمسرباتية واعلم انهم صرحوا بان العبرة لكونه كفوا وقت التزوج فلو كان دباغا
ثم صار تاجرا ينبغي ان يكون كفوا لبنت التاجر الاصل لكن قولهم كما في المجتبى بان الصنعة وان
امكن تركها يبقى عارها يخالفه كذا في البحر واقول المخالفة مبنية على تسليم كونه كفوا وللقائل
منعه لقيام المانع به وهو بقاء عار الحرفة السابقة واعتبارها وقت العقد معناه
انه لو كان وقته كفوا ثم صار فاجرا داعرا لا ينفسخ النكاح كما صرح به غير واحد ولو قيل بانه
ان بقي عارها لم يكن كفوا والا بان تناسى امرها لتقادم زمنها كان كفوا لكان حسنا ثم هم
لم يذكروا العقل لعدم اعتباره في الكفاءة عنده كسائر الامراض وهذا احد القولين وقيل يعتبر
لانه يفوت مقاصد النكاح فكان اشد من الفقر ودناءة الحرفة وينبغي اعتماده لان الناس
يعيرون بتزويج المجنون اكثر من ذي الحرفة الدنيئة وفي التتارخانية عن المرغيناني لا يكون
المجنون كفوا للعاقلة وعند بقية الائمة هو من العيوب التي يفسخ بها النكاح لعدم
لا عبرة بالجمال كما في الخانية ولا بالبلد فالقروي كفو للمدني كما في الفتح وعليه فالتاجر
القروي كفو للمدني **ولو نقصت** من زوجت نفسها **عن مهر مثلها للولي** وهو العصبة على
ما مر لا غيره من الاقارب ولا القاضي ولو كانت سفيهة كما في الذخيرة **ان يفرق** بينهما فان
كان قبل الدخول فلا مهر لها وبعده فلها المسمى **او يتم المهر** اي مهر مثلها فالثابت له احد
امرين وهو وقوع فيه المكنة كل واحد منهما حتى لو لم تعلم حتى ماتت ليس له المطالبة بتكميل
مهر المثل وهذا قول الامام وقالا ليس له ذلك لان الزائد على العشرة خفيف
ولا اعتراض على من اسقط حقه كما في البزازية له ان الاولياء يفتخرون بغلاء المهر ويتعيرون
بنقصانه فاشبه الكفاءة ولا يتعين بالاباء ثم ان نسبة هذا الى محمد انما يصح على اعتبار
قوله المرجوع اليه في النكاح بغير ولي وهذه شهادة صادقة عليه كذا في الهداية وفي هذه
الشهادة طعن ذكرناه في المسألة كما هنا هي في الجامع الصغير ورجوعه قبل موته بسبعة
ايام ومعلوم ان وضع الجامع سابق وحينئذ فينبغي ان يكون وضع المسألة فيما اذا اذن
لها الولي في النكاح ولم يسم مهرا فعقدت على هذا الوجه او اكره على تزويجها بمهر قليل ثم
زال الاكراه ورضيت المراة دونه ليتأتى ذكر الخلاف **ولو زوج الاب او الجد طفله**

أي ولده الصغير ذكرا كان أو أنثى **بغير كفو** بأن زوج الذكر أمة أو الأنثى عبدا **أو** زوجه **بغبن فاحش** بأن نقص من مهرها أو زاد في مهره صح النكاح عند الإمام ولزم الصغير سواء كان موسرا أو معسرا والأصح عنهما أنه لا يصح لأن الولاية مقيدة بشرط النظر فعند فواته يبطل العقد وله أن الحكم يدار على دليله وهو القرب القرابة والإعراض عن الكفاءة لمصلحة تفوقها وفي النكاح مقاصد تربو على المهر وهذا موافق لما قدمناه عن المحيط وغيره من اعتبار الكفاءة في جانبها مخالف لما مر عن الخبازية من عدم اعتبارها من الكل قال في الحواشي السعدية ولعلها لعتبرات الكفاءة بالحرية من جانبها دون غيرها لأن رقية الزوجة تتبع رقية أولاده فقط انتهى وهذا يرشد إليه تصويرهم المسئلة بما إذا زوجه أمة إلا أن الظاهر اعتبارها في جانبها عندهما مطلقا على ما مر بل إن إطلاق الحكم كغيره يفيد أنه لم يفرق في الصحة على قوله بين أن يزوجها ممن ليس له في دار الإسلام أب أو من زاني الحرفة أو من فقير أو فاسق واستثنى في فتح القدير الديانة لما قالوا من أن الأب لو كان معروفا بسوء الاختيار مجانة وفسقا كان العقد باطلا على قول الإمام على الصحيح ومن زوج بنته القابلة للتخلق بالشر والخير ممن يعرف أنه شريب فاسق ظهر سوء اختياره ولأن ترك النظر هنا مقطوع به فلا يعارضه ظهور إرادة مصلحة تفوق ذلك نظرا إلى شفقة الأبوة قال في البحر وظاهر كلامهم أنه إذا كان معروفا بسوء الاختيار لم يصح عقده بغبن فاحش ولا من غير كفو سواء كان عدم الكفاءة بسبب الفسق أم لا فقصره في الفتح على الفاسق مما لا ينبغي وأفاد التحقيق أن الأب تارة يعرف بسوء الاختيار أولا فلا يصح عقده مطلقا أو لا فيصح مطلقا ولو من فاسق بشرط أن يكون صاحيا إذ لو كان فعل ذلك لسوء اختياره لزم إحالة المسئلة فتدبره هذا إذا ظنه غير كفو أما لو ظنه كفوا فبان أنه مدمن خمر فإن كان الملب أهل بيته صالحين فالنكاح باطل اتفاقا وكذا لو ظنه حر الأصل فبان معتقا ووقع في أكثر الفتاوى أنه باطل وفي الذخيرة أي يبطل وهذا يؤذن بانعقاده أولا وهو الحق وتؤيده قوله في الظهيرية لتفرق بينهما ثم قيد بتزويج الطفل لأنه لو زوج أمة الطفل بغبن فاحش لم يصح اتفاقا لما فيه من إضاعة المال وكذا سائر التصرفات المالية كالبيع والصلح عن دعوى المال والإجارة والاستئجار ولا بالطفل لأنه لو زوج الكبيرة برضاها من مملوكه أو بغبن فاحش صح **ولم يجز ذلك** المذكور أي لم يصح **لغير الأب والجد** لقصور الشفقة في العصبات ونقصان الرأي في الأم وكلامه شامل لوكيل الأب أيضا فلو زوج الطفل بغبن فاحش لم يجز كما في القنية وينبغي أن يكون معناه ما لو وكله أن يزوج طفله أما عين له المقدار الذي هو غبن فاحش فيصح والله الموفق **فصل** في الوكالة بالنكاح وغيرها من أحكام الولي ونكاح الفضولي ولما كانت الوكالة نوعا من الولاية من حيث نفاذ تصرفه على الموكل كالولي على المولى كانت ثانية الولاية الأصلية فلا جرم أوردها ثانية في التعليم ثم ذكر ما عزها من الفضولي لما خرجها إذ النفاذ بالإجازة إنما تثبت للولي لقوته وإن كان النفاذ معقودا للوكيل **ولابن العم أن يزوج بنت عمه** الصغيرة وهذا التقيد لابد منه وأما إذا كانت كبيرة وكلت ذلك بإذنها كان فضوليا وحكمه سيأتي وأنت خبير بأن هذه المسئلة من جزئيات ما مر من قوله وللولي إنكاح الصغيرة لأنها تعم من أنكحها لنفسه ولغيره **من نفسه** بأن يقول اشهدوا أني تزوجت بنت عمي فلانة بنت فلان أو زوجتها من نفسي **وللوكيل** بتزويجها منه **أن يزوج موكلته من نفسه** بأن يقول عند الشهود زوجت فلانة من نفسي وكذا في كل شيء يكون من الطرفين فيه بكونه وكيلا

في هذا الخصوص

في هذا الخصوص لا لو وكلته أن يزوجها من رجل أو ممن شاء لا يملك أن يزوجها من نفسه وكذا لو وكلته أن يتصرف في أمورها كما في الخانية وفي الظهيرية قال ابن العم للكبيرة أريد أن أزوجك من نفسي فسكتت فزوجها من نفسه جاز وقيده في غاية البيان بالبكر ولابد منه كما مر وهو كونه وليا من ثم إن كانت حاضرة أو عدمها الشهود بالكلام وإلا فلا بد من ذكر اسمها ونسبها لهم خلافا للخصاف قال الحلواني والخصاف كبير في العلم يقتدى به ثم هذا كله خلافا للثلاثة وسفه زفر لامتناع كون الواحد مملكا ومتملكا كما في البيع قلنا هو في النكاح سفير ومعبر وكل من كان كذلك لا يمتنع أن يكون مملكا ومتملكا إذ لا تمانع في التعبير إنما التمانع في الحقوق كالتسلم والتسليم والإيفاء والاستيفاء وفي البيع أصل ولذا رجعت الحقوق إليه وقوله في الغاية هذا منقوض بما إذا زوجها على عبده فإنه يلزمه تسليمه مع أنه سفير رد بأنه إنما لزمه بالتزامه لا بأصل العقد كالبيع وأفاد في الذخيرة أنه إذا سكت لا يجبر على التزوج لغيبة ولو قال بالعربية من مالي أو بالعين هذه جاز ولا يلزم الوكيل شيء والسفير الرسول والجمع سفراء كفقيه وفقهاء لأن في النكاح وفيه عبرت عن فلان أي إذا نقلت عنه انتهى وهذا يفيد أن عطف المعبر على السفير تفسيري ثم بقي الرسول ذكر في المبسوط حيث قال إذا أرسل إلى المرأة رسولا حرا أو عبدا صغيرا أو كبيرا فقال إن فلانا يسألك أن تزوجيه نفسك فأشهدت أنها زوجته وسمع الشهود كلامهما فإن ذلك جائز إذا أقر الزوج بالرسالة أو قامت عليه بينة فإن لم يكن أحدهما فلا نكاح بينهما لأن الرسالة لما لم تثبت كان الآخر فضوليا ولم يرض الزوج فيفسخ قال في الفتح ولا يخفى أن مثل هذا بعينه في الوكيل انتهى وإنما لم يذكر المصنف الرسول استغناء عنه بالوكيل لأنه فيه ليس إلا رسولا والله الموفق **ونكاح العبد** ولو مدبرا أو مكاتبا **والأمة** ولو أم ولد **موقوف** فإن أجازه المولى بالقول أو بالفعل نفذ وإن أبطل بطل وفي التجنيس لو أذن له فيه بعدما تزوج لم ينفذ إلا بإجازة العاقد **كنكاح** أي وقف كوقف نكاح **الفضولي** لأنه صدر من أهله مضافا إلى محله فيتوقف كما في عقوده بشرط أن يكون له مجيز وقت الوقوع وتفسيره في النهاية تقابل بقبول الإيجاب سواء كان فضوليا أو وكيلا أو أصيلا وقال في فصل بيع الفضولي مرتبا الأصل أن العقود تتوقف على الإجازة إذا كان لها مجيز حالة العقد وإلا تبطل والشراء إذا وجد نفاذا ينفذ على العاقد والإيقاف يبطل الصبي لو باع ماله أو اشترى أو تزوج أو زوج أمته أو كاتب عبده ونحوه يتوقف على إجازة المولى فلو بلغ فأجاز نفذ ولو طلق أو خلع أو أعتق عبده على مال أو دونه أو وهب أو تصدق أو زوج عبده أو باع بمحاباة فاحشة أو اشترى بأكثر من القيمة مما لا يتغابن فيه أو غير ذلك مما لو فعله وليه لا ينفذ كان باطلا لعدم المجيز وقت العقد إلا إذا كان لفظ الإجازة يصلح لابتداء العقد فيصح عليه وحده لا نشأ كان يقول بعد البلوغ أوقعت ذلك الطلاق أو العتاق قال في الفتح وهذا يوجب أن يفسر المجيز هنا بمن يقدر على إمضاء العقد لا بالقابل مطلقا ولو بالولي فالصواب أن يحمل المجيز على من له قدرة الإمضاء ومما لا مجيز له أي من لا يقدر على الإجازة يبطل كما لو كان تحته حرة فزوجه الفضولي أمة أو أخت امرأته أو معتدة أو مجنونة أو يتيمة صغيرة في دار الحرب ولم يكن ثمة سلطان ولا قاض وكذا تنفذ الإجازة بعد زوال المانع واعترض بالمكاتب إذا تكفل بمال ثم أعتق صحت حتى يطالب

لها بعد العتق ولا يجيز له ان الوقوع ولو وكل لعتق عبده او اوصى بعتق من ماله ثم اجاز ذلك بعد العتق صح
واجب بان كفالته نافذة عليه في حق نفسه غير انه لم يظهر اثرها لحق المولى وبالعتق زال واما التوكيل
والوصية فالاجازة فيهما انشاء واعلم ان الفضولي قبل الاجازة لا يملك نقض النكاح لا قولا ولا فعلا
بخلاف البيع وفي الظهيرية وكله ان يزوجه امراة بعينها فزوجها له بغير رضاها ملك نقضه
قولا لا فعلا حتى لو زوجه اختها لا ينتقض نكاح الاولى ولو لم يعينها ملكه فعلا لا قولا ولو
اجاز نكاحها باشره قبل ذلك صح استحسانا **ولا يتوقف شطر العقد** اي نصفه وهو
الايجاب **على قبول ناكح غائب** عن المجلس بل يبطل بلا خلاف لا فرق بين البيع والنكاح وغيرهما
فالناكح اتفاقي كذا في البحر واقول هذا مبني على ان ال في العقد للجنس لكن الظاهر انها للعهد اي
عقد النكاح اذ الكلام فيه لكن ما يقوم بالفضولي سواء كان من الجانبين او من جانب واحد اصلا
كان من الجانب الاخر او وكيلا او وليا فهو عقد تام او شطره قال الامام ومحمد شطر فلا يتوقف
وقال الثاني تام فيتوقف ويكون عندهما بين ان يتكلم بكلام واحد او بكلامين اذ لو لم يعتبر
معتبر شرعا فالحق بالعدم كذا في الحواشي وغيرها من تقييد الخلاف بما اذا تكلم بكلام
واحد اما اذا تكلم بكلامين فيتوقف اتفاقا ضعيف فقيد بالغائب لانه لو كان حاضرا
فتارة يتوقف كالفضولي فيتوقف وتارة ينفذ كما اذا كان وليا او وكيلا من الجانبين او اصيلا
من جانب وكيلا او وليا من اخر او وليا من جانب ووكيلا من اخر فهذه خمس صور اتفاقية
وتقدم ان بعض خلافية في متولي الطرفين ولم يذكر والاصيل من الجانبين مع ان الفضولية
تقتضيه لاستحالته **والمامور بنكاح امراة** نكرها لانه لو عينها فزوجها له مع
اخرى لا يكون مخالفا لنا بل ينفذ عليه في المعينة وفي الخانية وكله ان يزوجه فلانة او فلانة
فايهما زوجها جاز ولا يبطل التوكيل لهذه الجهالة **مخالف** امره **بامراتين** اي يزوجه
امراتين ليعتق في عقد واحد فقيد به في الهداية ولا بد منه لانه لا وجه الى تنفيذهما للمخالفة
ولا الى التنفيذ في احدهما غير عين للجهالة ولا الى التعيين لعدم الاولوية قال
في الهداية فتعين التفريق ورده الشارح بانه غير مستقيم اذ له ان يجيز احدهما
ايتهما شاء او نكاحهما والمنفي انما هو اللزوم للمخالفة واجاب في الحواشي السعدية بان المراد
اذا لم يجز تزويجهما ورده بعد ثبيته السابق فقيد بامراتين لانه لو امره ان يزوجه
امراتين في عقدة فزوجه واحدة فانه يجوز كما في الخلاصة قال في النهاية الا اذا قال لا تزوجني
الا امراتين في عقدة وقيدنا بكونه في عقد واحد لانه لو زوجه اياهما في عقدين نفذ
الاول وتوقف الثاني وقيدنا بامراتين لانه لا يكون مخالفا بالواحدة ولو صغيرة لا تجامع
مثلها اجماعا الا اذا وصفها بان قال سوداء فزوجه بيضاء او عكسه لا يجوز وكذا لو قال
من قبيلة كذا فزوجه من اخرى ثم اذا لم يعينها واختلفا في تعيينها فقال الموكل هي هذه
وقال الوكيل انما زوجتك هذه كان القول للزوج اذا صدقته المراة كذا في الخانية **لا** يكون
مخالفا **بامة** ولو مكاتبة او ام ولد بشرط ان لا تكون للوكيل للتهمة وهذا عند الامام وقالا لا يجوز
الا ان يزوجه كفوا وذكر في الوكالة ان هذا استحسان عندهما لان كل واحد لا يعجز عن التزوج بمطلق
الزوج فكانت الاستعانة في التزوج بالكفو كذا في الهداية وهو ظاهر في ترجيح قولهما
وكذا قدمنا في شرح الطحاوي ان ابا الحسن للفتوى واختاره ابو الليث واجمعوا انه لو زوجه
بنته الصغيرة او موليته لا يجوز ولو كبيرة فكذلك عند الامام وقالا يجوز ولو زوجه امراة قبل

ابانها

ابانها قبل التوكيل لا يكون مخالفا اتفاقا لان الموكل قد يشكو اليه من سوء خلقها وكذا لو زوجه
من الى منها او حلف بطلاقها فهما ثلاثا ان تزوجها او يبتغ الطلاق وفيه خلافهما واستوا الموقف

باب المهر لما فرغ عن بيان ركن النكاح وشرطه شرع في بيان حكمه وهو المهر فان مهر
المثل يجب بالعقد فكان حكما كذا في العناية قال في الحواشي السعدية لا ادري لم خص مهر المثل
مع ان وجوب المهر مطلقا مسمى كان او مهر المثل من احكام النكاح فكان الاولى ابقاؤه على
العموم واقول انما خص مهر المثل لان حكم الشيء هو اثره الثابت به والواجب بالعقد
انما هو مهر المثل كما صرح به في العناية بعد ولذا قالوا انه هو الموجب الاصلي في
باب النكاح واما المسمى فانما قام مقامه للتراضي به ثم عرفه في العناية بانه اسم
للمال الذي يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة البضع اما بالتسمية او بالعقد
انتهى لكنه غير جامع لعدم شموله الواجب بالوطء بشبهة ومن ثم عرفه بعضهم بانه
اسم لما تستحقه المراة بعقد النكاح او الوطء الا ان يقال المعرف انما هو المهر الذي هو
حكم النكاح بحكم العقد لا العقد ويقال له الصداق والنحلة والاجر والفريضة والصدقة
والحباء وجاء في السنة تسميته بالعليقة والعقر وقد جمعها بعضهم رحمه الله تعالى في قوله
٭ صداق ومهر نحلة وفريضة ٭ حباء واجر ثم عقر علائق ٭
لكنه لم يذكر الصدقة قيل وقد سماه الله تعالى بالابتغاء وفي الصداق سبع لغات
افصحها عند ثعلب فتح الصاد وعند البزار والاخفش كسرها **صح عقد النكاح**
بلا ذكره لانه عقد انضمام لغة فيتم بالزوجين ثم المهر واجب شرعا ابانة لشرف المحل
فلم يحتج الى ذكره لصحته ولذا لم ينقل عن احد خلاف في صحته بدون ذكره ولذا يصح مع
نفيه لما ذكرنا **واقله** اي ادناه **عشرة دراهم** فضة ولو غير مسكوكة لخبر الدارقطني
لا مهر اقل من عشرة دراهم وقد ضعف لكنه بتعدد طرقه ارتقى الى الحسن فقد رواه البيهقي
في السنن الكبير من طرق وضعفها واخرج عن علي اقل ما تستحل به المراة عشرة
دراهم لا فرق في ذلك بين الدين والعين حتى لو تزوجها على عشرة على زيد صح وتاخذها
من ايهما شاءت فان اتبعت المديون اجبر الزوج على ان يوكلها بالقبض منه ولو على الالف
التي له على فلان الى سنة فاتبعت الزوج اخذته بالمال الى سنة كذا في الخانية وفي
الظهيرية تزوجها على الف على ان ينقد ما تيسر له النقد او الكل فله اخذه ولو تزوجها
احد اثنين على حصته من دين لهما عليها ليس للثاني مشاركته ولو على دراهم
مطلقة تقدر حصته من الدين قصاصا حتى كان له المشاركة والفرق ان النكاح في الاول
اضيف الى دراهم عين تتعلق بعين ما في ذمتها له وفي الثاني الى مطلقة فتتعين بمثلها
كذا في الذخيرة وفي الظهيرية تزوجها على ما وجب له من الدية على عاقلتها لا يبقى موروثة
عنهم قال في المحيط ولو تزوجها على عبد اشترياه منها جاز لانها تعتق لها النكاح
صارت معيبة بحصة العيب لان النكاح لا بد له من مهر فيكون نكاحا بمال فان كانت قيمة
العيب عشرة فيها والا كانت لها وتعتبر الدراهم لعتق منها باعتبار القيمة وقت العقد
في ظاهر الرواية حتى لو تزوجها على ثوب او مكيل او موزون قيمته يوم العقد عشرة فصارت
يوم التسليم اقل ليس لها الرد وفي العكس لها ما نقص قال في المحيط ولو صارت اكثر
وقد طلقها قبل الدخول بعد ما استهلكته ردت نصف قيمته يوم التسليم لانه انما دخل في ضمانها

بالقبض فتعتبر قيمته يومئذ ولو كسدت الدراهم قبل القبض كان على الزوج قيمتها قبل الكساد كذا في
الخانية وفي الولوالجية المختار يوم الكساد فان سماها اي العشرة او سمى دونها فلها عشرة
بالوطء ولو حكما لتحقق تسليم المبدل وبه يتأكد البدل او بالموت اي بموت احدهما لانه به ينتهي النكاح
والشيء بانتهائه يتقرر بجميع مواجبه لكن ينبغي انه يتأكد ايضا بوجوب العدة عليها لما سيأتي ان
من ابانها بعد الدخول ثم تزوجها في العدة وجب كل المهر وان لم يدخل بها لانه وجوبها
نوى الخلوة بها وحكم النكاح الفاسد في هذا حكم الصحيح ولما اذا ازال بكارتها بحجر
ونحوه بخلاف ما اذا ازالها بدفعة حيث يجب النصف بالطلاق قبل الدخول ولو كان
الدفع من اجنبي وجب بالطلاق قبل الدخول نصف المسمى على الزوج وعلى الاجنبي نصف
صداق مثلها وفي جامع الفصولين تزوج بكرا فدفعها فذهبت عذرتها ثم طلقها قبل الدخول وجب
عليها مهر المثل انتهى وهو باطلاقه يعم ما لو كانت المدفوعة منكوحة فيستفاد منه
وجوبه على الاجنبي كاملا فيما اذا لم يطلقها الزوج قبل الدخول فتدبره ثم ايجاب
العشرة فيما اذا سمى ما دونها استحسان وقال زفر يجب مهر المثل قياسا على عدم
التسمية وجه الاستحسان ان العشرة في كونها صداقا لا تتجزى شرعا وتسمية بعض
ما لا يتجزى كتسمية كله ولان في المهر حقين حقها وهو ما زاد على العشرة وحق الشرع
فوجب تكميلها قضاء لحقه وبالطلاق قبل الدخول والخلوة ولم يذكرها لان اسم الدخول
يشملها كذا في المجتبى تتنصف العشرة لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الآية
وحمل في البحر التنصيف في تتنصف عائدا الى المسمى بناء على ان الفعل بالياء لا بالتاء
والتاء انسب اولى لانه لو سمى ما دونها لا يتنصف المسمى فقط لما في المبسوط وغيره تزوجها
على ثوب قيمته خمسة وطلقها قبل الدخول كان لها نصف الثوب ودرهمان ونصف وتمامه
في الخلاصة لو تزوجها على اقل من العشرة او ثوب قيمته اقل من عشرة كان لها نصف المسمى
عند الطلاق قبل الدخول محمول على هذا ومعنى تنصيفها استحقاق الزوج النصف
منها لا انه يعود الى ملكه كما فهم في البحر فلا يرد ان هذا انما يكون منقوضا فان كان لم
يبطل ملكها منه الا بالقضاء او الرضى ولذا ينفذ تصرفها فيه بعد الطلاق من عتق
او بيع او هبة وكان عليها نصف قيمته للزوج يوم القبض خلافا لقول من قال انه يسقط
ويجب النصف بطريق المتعة وهذا القول وان جرى عليه في الهداية في الرجوع عن
الشهادات لكنه خلاف طريقة الاصحاب لعدم فائدته كما في البدائع قال الحدادي واثر
الخلاف يظهر فيما لو كان به رهن عندها فعلى ما في الكتاب لها امساكه لا على الثاني
ولو اختلفا في الدخول وعدمه فالقول لها كما في القنية واعلم ان الزيادة في المهر
اما متصلة متولدة كالسمن او لا كالصبغ او منفصلة متولدة كالولد او لا كالارش
وكل ما يكون قبل القبض فيتنصف الا الغير المتولدة او بعده فلا يتنصف فان قبضت
ثمانية والنقصان بتعيب من غيرها ان كان فاحشا زدته وهو ما يخرج من تقويم
المقومين وقيل ما لا يتغابن في مثله وقيل ما يخرجه من الجيد الى الوسط ومن الوسط
الى الرديء ثم لا يخلو اما ان يتعلق قبل الطلاق او بعده او بفعلها او اجنبي او بفعل المهر
نفسه او بآفة سماوية وكل منها اما ان يكون في يده او يدها قبل الطلاق او في يدها بعده
قبل الحكم بالرد او بعده فهي خمسة وعشرون فعلى الزوج والاجنبي ان شاء اخذ نصفه مع

النقصان

ثم ادعت جارية مع اخرى فازالت بكارتها وجب عليها المهر

النقصان او قيمته من الزوج يوم العقد وظاهر الرواية ان بفعل المهر كالزوج وفي الاول فهو ان شاء
اخذ نصفه بلا غرم او قيمته وبفعلها صارت قابضة كذا في الفتح وغيره وفيه تزوجها على امة بعينها
فماتت في يدها ثم علمت انها كانت عمياء رجعت بنقصان العمى كما في البيع ولو تعيب عيبا
ضمنت قيمتها عمياء والزوج قيمة خادم وسط فيتنقاصان ويترادان الفضل ولو كانت قيمتها
اكثر من الوسط لم يرجع عليها بشيء وان لم يسمه تسمية صحيحة او سكت عنه او نفاه فلها مهر مثلها
ان وطئ ولو حكما او مات عنها او ماتت لما رواه ابو داود ان ابن مسعود قال في رجل تزوج
امرأة فمات عنها ولم يدخل بها ولم يفرض لها الصداق كاملا وعليها العدة ولها الميراث
فقال معقل بن سنان اشهد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في بروع بنت واشق بمثل هذا
لفظ ابي داود وله روايات بالفاظ اخر قال البيهقي جميع روايات هذا الحديث واسانيدها
صحاح والاشهر في بروع كسر الباء وعم كلامه ما لو تزوجها على الف على ان ترد عليه الفا لان
الالف بالالف فكأنه بقي النكاح بلا تسمية كذا في الفتح وفي القنية لو قال
زوجيني نفسك بخمسين دينارا او باثنين منها فقالت قبلت ينعقد بمهر المثل لعدم التسمية
وما لو تزوجها على حكمه او حكمها او اجنبي فلو حكم واحد منهم بالاكثر من مهر المثل
او اقل توقف على رضى من له الحق وما لو سمى مجهولا كدراهم اما لو ذكر معه معلوما كان
تزوجها على دينار وشيء كان لها الدينار فقط كذا في المحيط وفيه تزوجها على وزن هذا
الحجر ذهبا ثم علم وزنه فالخيار للزوج لا للمرأة لانها تملك المهر تستفاد من جهته كما في الشراء
ولو قال تزوجتك على حصة مهر مثلك من الف اذا قسمت على مهر مثلك ومهر فلانة فقبلت
كان لها مهر المثل لا يزاد على الف انتهى وما لو سمى ما لا يصلح مهرا كنحو خمر او خنزير عنها او الناحر
باطل او قال ما تلبسه العام او تزوجها على ان يجب له عليها من القصاص ويكون عفوا
وعلى عتق ابيها او طلاق ثلاثة وبيع العتق عن المعتق والطلاق رجعيا ولو قال عنها
صح وان شرط لها ثبوت الملك اقتضاء ولو على حج كان لها قيمة حج وسط كما في الظهيرية
ولو على ان يحج بها كان لها مهر المثل كما في الخانية وفي المحيط تزوجها على بيت فان كان بدويا
كان لها بيت من شعر والمراد ما يحمل لها بيت وسط اي ثياب بيت وسط لقوله تعالى
مما تجهز به فكانوا قالوا هذا في عرفهم اما في عرفنا فلا ينصرف الا الى المبني من المدر
وانه لا يصلح مهرا انتهى يعني فيجب مهر المثل ولو تزوجها على مهر جائز في الشرع
ففي المعراج يجب عشرة وفي القنية مهر المثل وهما قولان في المحيط وغيره الاول قال
في النوادر لو قال لها اتزوجك على ان تعطيني عبدك هذا فقبلت جاز النكاح بمهر المثل
ولا شيء له من العبد لان هذا شرط فاسد والنكاح لا يبطل به وارادنا بالشرط الفاسد
هنا اشتراط عليها ان تهب له العبد الثاني تزوجها على ان تدفع اليه هذا العبد فيقسم مهر
مثلها على قيمة العبد وعلى مهر مثلها فما اصاب قيمة العبد فالبيع فيه فاسد وما اصاب مهر مثلها والمبذول فيقسم على قدر قيمة المبذول فما اصاب قيمة العبد فالبيع فاسد لانها
باعته بشيء مجهول والباقي يصير مهرا قال في الفتح وهذا اختلاف في القدر الذي يجب لها اذ مقتضى
الاول انه تمام مهر المثل وفي الثاني لرضاها بذلك اما لو تزوجها على الف على ان تدفع اليه هذا
العبد صح البيع والنكاح والله الموفق والمتعة عطف على قوله لها مهر مثلها اي ولها المتعة واجبة
ان طلقها او فارقها بلا او لعان او جب او عنة او ردة او اباء منه او تقبيل ابنها او امها بشهوة

فيهم

بخلاف ما لو نار فقد تخيار بلوغ او عتق او عدم كفاءة او ارضاع او تقبيل بشهوة حيث تسقط المتعة وكذا لو اشترى
منكوحته من مولاها لمشاركة المولى الزوج في سبب السقوط **قبل الوطء** هذا اذا فسدت التسمية من كل
وجه اما اذا صحت من وجه كما اذا تزوجها على الف وكرامتها او على ان يهدي لها هدية وجب
لها نصف المسمى دون المتعة مع انه لو دخل لها وجب مهر المثل لا ينقص من الالف كما في غاية
البيان كذا في البحر واقول قدمنا عن المحيط انه لو تزوجها على الف او الفين وجب مهر المثل
عند الامام خلافا لهما ولو طلقها قبل الدخول كان لها خمسمائة بالاجماع وهي عنده بحكم المتعة
لان الظاهر ان قيمة المتعة عنده لا تزيد على خمسمائة حتى لو زادت كان لها المتعة عنده كما في العشرة
والعشرين انتهى وهذا يقتضي ان ايجاب الخمسمائة فيما اذا تزوجها على الف وكرامتها او على ان يهدي
اليها ليس لصحة التسمية من وجه لان قيمة المتعة لا تزيد عليها وحينئذ فلا حاجة الى
هذا التعقيب **وهي درع** بكسر المهملة ما تلبسه المرأة فوق القميص وهو مذكر كذا في المغرب
قال في البحر ولم يذكره في الذخيرة واقتصر ذكر القميص وهو الظاهر واقول في الصحاح درع المرأة
قميصها والجمع ادرع وعليه جرى العيني وعزاه في النهاية لابن الاثير وعلى هذا فكونه
في الذخيرة لم يذكره مبني على تفسير المطرزي **وخمار** ما تغطي به المرأة رأسها **وملحفة**
بكسر الميم ما تلتحف به المرأة من قرنها الى قدمها قال فخر الاسلام هذا في ديارهم اما في ديارنا
فيزاد على هذا ازار ومكعب كذا في الدراية ولا يخفى ان الملحفة عن الازار اذ هي لهذا
التفسير ازار ولان تتعارف تتغاير نعم كما في مكة المشرفة ولو دفع قيمتها اجبرت
على القبول كما في البدائع ولم يبين المعتبر بماذا لتعتبر وقد قال الكرخي تعتبر حالها
واختاره القدوري واختار السرخسي اعتبار حاله ورجحه في الهداية قال في الفتح
وقد يقال ان هذا يناقض قولهم انها لا تزاد على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة
دراهم لتعين اذا كان نصف مهر مثلها اقل منها نص عليه في الاصل والمبسوط وهو صريح
في اعتبار حالها وهذا لان مهر المثل هو العوض الاصلي وقد تعذر تنصيفه لجهالته
فيصار الى المتعة خلفا عنه فلا يجوز الزيادة على نصف المهر ولا تنقص عن خمسة لان اقل المهر
عشرة واجاب في البحر بان اعتبار حاله مقيد بان لا تزاد على نصف مهر المثل لانه عند
التسمية التي هي اكثر لا تزاد على نصف المسمى فعند عدمها اولى ودعوى الصراحة في
اعتبار حالها ممنوعة لانها لو كانت غنية فقيمة متعتها مائة والزوج فقيرا
فيأتيه ان تكون عشرين وجبت المائة على اعتبار حالها بل لما ذكرنا انتهى وفيه
نظر فتدبره واعتبر الخصاف حالهما وهو الاشبه بالفقه قال الولوالجي وهو الصحيح
وعليه الفتوى وفي الذخيرة وهي من الوسط لا جيد غاية الجودة ولا رديء غاية الرداءة
قال في الفتح وهذا الاطلاق لا يوافق رأيا من الثلاثة وفي البحر لعله سهو فان اعتبار
الوسط موافق للآراء كلها لانها لو كانت فقيرة وجب لها الكرباس الوسط على قول
من اعتبر حالها او متوسطة فقز وسط او غنية فالابريسم وسط او فقيرين
فكرباس وسط او احدهما غني والاخر فقير فقز وسط انتهى وعندي انه ليس
سهوا بل هو الساهي اذ ظاهر اطلاق الذخيرة يفيد ان يجب من القز ابدا لانه الوسط
المطلق وهذا لا يوافق رأيا من الثلاثة ولا نسلم ان ايجاب الوسط من القز والكرباس
ايجاب وسط مطلق بل ايجاب وسط من الاعلا او من الادنى وظاهر ان المطلق خلاف

المقيد

المقيد نعم صرف الكلام عن ظاهره بحمل ما في الذخيرة على ما ادعاه في البحر ممكن واعتراضه في الفتح
ليس الا على الاطلاق والله الموفق **وما** اي والذي **فرض بعد العقد** الخالي عن المهر **او زيد** على
المهر المسمى عند العقد **لا يتنصف** بالطلاق قبل الدخول اما الاول فلان هذا الفرض تعيين
للواجب بالعقد وهو مهر المثل وذلك لا يتنصف فكذا ما نزل منزلته ولا فرق في ذلك الفرض
بين ان يكون بتراضيهما او بفرض القاضي لان لها ان تطالبه عند القاضي بان يفرض لها
مهرا اذا لم يكن فرض عند العقد ذكره التمرتاشي كذا في الدراية وفي فتح القدير والمراد بفرض
القاضي مهر المثل لما في البدائع لو تزوجها على ان لا مهر لها وجب مهر المثل بنفس العقد
عندنا ثم قال والدليل على صحة ما قلنا انها اذا طلبت الفرض من الزوج يجب عليه الفرض
حتى لو امتنع فالقاضي يجبره على ذلك ولو لم يفعل ناب منابه في الفرض وهذا دليل
الوجوب قبل الفرض انتهى ثم رأيت في المحيط ما لفظه فان فرض القاضي او الزوج
بعد العقد جاز لان كل ذلك تحري في تقدير لما وجب بالعقد من مهر المثل زاد او نقص
لان الزيادة على الواجب صحيحة والحط عنه جائز وقلنا يلتحق باصل العقد لئلا يلزمها
تحمل جهالة مهر المثل انتهى وهذا ينبغي ان يحمل على ما اذا رضيا بذلك والا فالزيادة
على مهر المثل عند ابائه والنقص عنه عند ابائها لا يجوز واما الثاني فلانها لا تتنصف
لاختصاص التنصيف بالمفروض في العقد للنص المقيد بالعارة وفي كلامه اشارة الى
جواز الزيادة فيه سواء كانت من جنس المهر او لا من زوج او ولي فتقدم جواب ان الاب او الجد
لو زوج ابنه ثم زاد في المهر صح بشرط ان تكون معلومة القدر حتى لو زاد جهلها ثم قال زدتك
في مهرك لا يصح للجهالة كما في الخانية وبشرط ان تقبل في المجلس على الاصح كما في الظهيرية
او يقبل وليها لو صغيرة وفي اشتراط بقاء المهر في ذمته خلاف ففي القنية زاد في
لقاضي خان قال بعد الهبة جعلت الف درهم مهرك لا يلزم وفيها الزيادة في المهر
بعد الهبة تصح وفي الخانية لو وهبته مهرها ثم اشهد ان لها عليه كذا او كذا من المهر
تكلموا فيه واختار الفقيه الصحة اذا قبلت وحمل على انه زادها في مهرها وفي البزازية
الاشبه ان لا يصح ولا تجعل زيادة بلا قصد الزيادة وكذا في اشتراط بقائها في
عصمته ففي المحيط الزيادة في المهر صحيحة حال قيام النكاح عند علمائنا الثلاثة خلافا
لزفر والخلاف فيه نظير الخلاف في الزيادة في الثمن وفي الولوالجية عن شيخ الاسلام الزيادة
في المهر بعد الفرقة باطلة وهكذا روي عن شرعي الثاني فيمن طلق امرأته ثلاثا قبل الدخول
بها او بعده ثم زادها في مهرها لم تصح الزيادة لكن ذكر القدوري ان الزيادة بعد الموت
جائزة عند الامام خلافا لهما واستنبط منه في انفع الوسائل جوازها بعد البائن
وانقضاء العدة في الرجعي بالاولى واقول الظاهر عدم جوازها بعد الموت والبينونة
واليه يرشد تقييد المحيط بحال قيام النكاح اذ قد نقلوا ان ظاهر الرواية ان الزيادة
بعد هلاك المبيع لا تصح وفي رواية النوادر تصح ومن ثم جزم في المعراج وغيره بان شرطها
بقاء الزوجية حتى لو زادها بعد موتها لم تصح لان الالتحاق باصل العقد وان كان يقع
مستندا الا انه لا بد ان يثبت اولا في الحال ثم يستند وثبوته متعذر لانتفاء المحل
فيتعذر استناده وما ذكره القدوري موافق لرواية النوادر وقد قالوا لو اعتق المشتري
الجارية ثم زاد في الثمن لم يصح ومر قولها وروي عنه الصحة ذكره في البزازية وقد قالوا

ولو جدد النكاح بزيادة الف قبل على قول الامام والثاني لا يلزمه الا الف الثانية وعلى قول محمد يلزمه وقيل الخلاف
على عكس هذا وفي الكافي ظاهر المنصوص في الاصل انه يلزمه الالفان على قول الامام وعند الثاني المهر
هو الاول وفي الولوالجية زوجت نفسي منك بالف فقبل بالفين ان قبلته قبل التفرق لزمه وان لا بعده
وهذا يجب ان يكون قول ابي يوسف ومحمد بناء على ان الالفين الف وزيادة وعليه الفتوى قال في عقد
الفرائد والحاصل ان الصور ثلاث الزيادة بلفظ الزيادة ويستوي فيها ما كان قبل الهبة وبعدها
الثانية الاقرار بعد الهبة ان عليه مهرها وهكذا الثالثة تجديد النكاح بزيادة وقد مر ان كل
بحمد الله تعالى وفي قوله انما يلي ان الخلاف في الزيادة بعد الهبة محله ما لم يكن بلفظ الزيادة وهو
حسن والله الموفق (وصح حطها) اي اسقاط المهر كلا او بعضا قبل او لا وهل يرتد بالرد قال
في فتح الوسائل لم ار فيه نقلا والظاهر انه يرتد قال في البحر وقد ظفرت به في مداينات
القنية قالت لزوجها ابرأتك ولم يقل قبلت او كان غائبا فقالت ابرأت زوجي يبرأ
الا اذا رده انتهى ولا يخفى ان المدعى انما هو رد الحط كانه نظر الى انه ابراء معنى وقيده
في البدائع بما اذا كان المهر دينا للاحتراز عما اذا كان عينا فانه لا يصح ومعنى عدم صحته ان لها
ان تأخذه منه ما دام قائما فلو هلك في يده سقط المهر عنه لما في البزازية ابرأتك عن هذا
العبد يبقى العبد وديعة عنده انتهى وظاهر كلامهم انه يصح ولو بعد الموت او البينونة
وقد قالوا ان الحط بعد هلاك المبيع صحيح لانه اسقاط محض فلا يشترط لصحته قيام
العقد لكن لا بد فيه من الرضى ومن ثم قال في الخلاصة من الهبة خوفت امراته بضرب
حتى وهبت مهرها لا يصح ان كان قادرا على الضرب وفي القنية لو تزوجها سرا فقالت
لها اسمعنا وان لم تبرئني من المهر والا زللنا للشهرة كذا وكذا فتبرئ وخجلت تلبس باكراه
ولو قال لها ابرئيني من مهرك حتى اهب لك كذا فوهبته وابى الزوج ان يهب لها يعود المهر
وعلى هذا لو قالت قد وهبته منك على ان لا تظلمني او على ان تحج بي وان لم يكن هذا شرطا في الهبة
لا يعود المهر ولو قالت وهبته لك بشرط كذا او قال بغير شرط فالقول لها وقد عرف انها
في مرض الموت وصية تتوقف على اجازة الوارث ان لم يكن مبانة منه وقد انقضت عدتها
فينفذ من الثلث فلو وهبته له ثم ماتت فقال الزوج كانت في الصحة والورثة في المرض
فالقول له لانه ينكر المهر كذا في الخلاصة (تنبيه) حطها ان حط ابيها ما لو بالغة يتوقف
على اجازتها ولو صغيرة بطل (والخلوة) شروع في بيان ان الخلوة الصحيحة وهي الخالية عن
الموانع الحسي والطبعي والشرعي كالوطء في تاكد المهر لها اشار الى الاول بقوله (بلا مرض) في
احدهما كان لكن الاصح ان مرضها لا يمنع الا اذا لحقه به ضرر ومنه ان يكون بفرجها شعر
او قرن وهو غدة غليظة او لحم او عظم او عفل وهو شيء مدور يخرج من الفرج ومنه
ان يكون صغيرا لا يجامع مثله او صغيرة كذلك ومنه ان يكون معهما ثالث بصيرا كان او اعمى
نائما كان او مستيقظا صغيرا كان او كبيرا الا ان يكون مجنونا او مغمى عليه او لا يعقل وسره
في الحاشية بانه لا يمكنه ان يعبر عما يكون بينهما لكن في البزازية في المجنون والمغمى عليه ان في
الليل صحت لا في النهار وكذلك الاعمى في الاصح ولا تمنع جاريته اخرها في المختار كما في الخلاصة
قال في المبتغى وعليه الفتوى وقالوا ان كلبها مانع بخلاف كلبه الا ان يكون عقورا قال في الفتح
وعندي ان كلبه لا يمنع وان كان عقورا لانه قط لا يعدو على سيده وكذا من يمنعه عنه سيده
ومنه عدم صلاحية المكان كالمسجد والطريق والصحراء والسطح واختلف في البيت اذا كان بابه

الخلوة الصحيحة كالوطء

مفتوحا

مفتوحا او طوابقه بحيث لو نظر انسان رآهما في النوازل ان كان لا يدخل عليهما احد الا باذن فهي خلوة واختار
في الذخيرة انه مانع والصالح كما في شرح الطحاوي ان يكونا في مكان يأمنا اطلاع الناس عليهما كالدار
والبيت المغلق بابها واشار الى الثاني بقوله (وحيض) ونفاس لكن انما يكون كذلك عند ورود الدم
لا عند عدمه مع انه شرعي فيهما ايضا والظاهر انه لا يوجد طبعي الا وهو شرعي فلو اكتفوا بالشرعي
منه لكان اولى كذا في البحر وتحصل منه في البدائع وجود الثالث وجعله في الاسرار من الحسي والى
الثالث بقوله (واحرام) واطلقه ايماء الى انه لا فرق فيه بين احرام الفرض والنفل والعمرة فالحج لانه
يلزم بالوطء معه الدم والفساد والمضي والقضاء وهذا يقتضي انه لو خلا بها بعد الوقوف
او بعد طواف اكثر العمرة صحت والجواب مطلق ويمكن ان يقال المنظور اليه انما هو لزوم الدم ولا شك
ان البدنة فوقه واما لزوم الفساد فمؤكد للمانع فقط وبقوله (وصوم فرض) اعلم انه لا خلاف
في ان اداء رمضان مانع واختلف فيما عداه من التطوع والمنذور والكفارات والقضاء والاصح
انه غير مانع لعدم وجوب الكفارة بالافساد وعلى هذا فقول القدوري او كان احدهما صائما
في رمضان من الحسن بمكان اقول بقي ان هذا يقتضي انه لو اكل ناسيا ثم امسك وخلا
بها ان تصح وعلى هذا الكلام اسقط الكفارة واذا عرف هذا قال في البحر
تقييده بالفرض ليس على قول من الاقوال فكان ينبغي ان يقيده بالاداء او يطلق واقول عبارة
قاضي خان في الفتاوى تفيد ان ثمة خلافا في الفرض واخر في التطوع وذكر انه
قال ان الخلوة في صوم الفرض او صلاة الفرض لا تصح وفي صوم القضاء والنذر والكفارات
روايتان والاصح انه لا يمنع الخلوة وصوم التطوع لا يمنع الخلوة في ظاهر الرواية وقيل
يمنع انتهى وفي شرح الهداية ان رواية المنع في التطوع شاذة وعلى هذا فالتقييد بالفرض
صحيح غاية الامر انه اختار المرجوح والصلاة كالصوم فرضها كفرضه ونفلها كنفله
كذا في الهداية وفي شرح الوقاية ان الواجبة منها كالنفل قال في البحر وينبغي ان يكون الفرض
في الصوم ولو منذورا مانعا ايضا فانه يحرم افساده وان كان لا كفارة فيه وكذا ينبغي
ان يكون مطلق الصلاة مانعا لحرمة الوضوء فيها لغير عذر واقول لا شك ان الحرمة
في الاداء اقوى منها في غيره لما اشتملت عليه من افساد الصوم وهتك حرمة الشهر ولذا غلظ
عليه بالكفارة مع القضاء ولا بد من التزام هذا في الصلاة والا اشكل تعميم من الموانع
الشرعية ان تعليق طلاقها بخلوتها لقوله ان تزوجت فلانة فخلوت بها فهي كذا حرمة
وطئها حينئذ بالبينونة فلم تتمكن من وطئها ويجب نصف المهر ولا عدة عليها كما في
الخلاصة وسيأتي ما نافيه ومنها ان لا يعرفها حتى لو ضاعها لان التسليم والتمكن لا يحصل
بدون المعرفة كذا في المحيط قال في الحاوية وتصدق في انه لا يعرفها بخلاف ما اذا لم تعرفه
والعرف لا يخفى ولو كان نائما صحت علم او لم يعلم كما في الخلاصة فخلوة كالمعقطان وقالوا الكافر
اذا خلا بامراته بعدما اسلمت صحت الخلوة ولو اسلم الكافر وامراته مشركة فخلا بها لم تصح وكان
الفرق هو ان المانع في الاول منه اذ بسبب ازالته وفي الثاني منها وهذا اولى مما في البحر من
ان الفرق لعله مبني على ان الكافر غير مخاطب بالفروع فكان متمكنا من وطء المسلمة بخلاف وطء
المسلم المشركة قال وينبغي ان يكون منها كونه مظاهرا منها لحرمة وطئها عليه ويدل عليه تفسير الدبوسي
الشرعي بما يحرم معه جماعها عليه واقول الظاهر انه ليس منها ولذا اغفلوه ذكره لان المانع منه
وبيده ازالته بالتكفير (كالوطء) لرواية الدارقطني من كشف خمار امراة ونظر اليها وجب المهر

تمم من الموانع ان يعلق طلاقها بخلوتها كقوله ان تزوجت وخلوت بها فالحرمة
وطئها فلم تتمكن ولا عدة
وسيأتي ما نافيه

دخل او لم يدخل وعليه اجماع الصحابة كما قال الطحاوي وظاهر كلامه لبعض انها كالوطء في حق تاكد المهر انه
جعله سببا ثالثا لتاكده ووجوب العدة كما سيأتي وما زاده الشارح وغيره من وجوب النفقة
والسكنى في هذه العدة ومنع الاربع والاخت واعتبار زمن الطلاق فالتحقيق انه من فروع
وجوب العدة وان كان راجعا اليها كما في عقد الفرائد وكذا كون المختار وقوع طلاق بائن آخر
في هذه العدة وهذا انما غفل عنه في عقد الفرائد والبحر بقي ان مما زيد ايضا النسب وجعله في
البحر من احكام العقد وهو الظاهر وعلى هذا انما ليس التحقيق حرره الامام الخصاف في
ادب القاضي حيث قال انها قائمة مقامه في تكميل المهر ووجوب العدة ولم تقم مقامه
في حق بقية الاحكام انتهى وهي الاحصان وحرمة البنات وحلها للاول والرجعة
والميراث وتزويجها كالابكار كما جزم به غير واحد وفي المجتبى الا اذا تزوج كالثيب
والاول اولى لانه في المبسوط لم يحك فيه خلافا واسقاط مطالبتها بالوطء مرة في العمر
زاد ابن وهبان ان عنيته بها لا تسقط ولا تكون اتيانا بالفيء لو كان موليا ولا تفسد
عبادته ولا تكفير تعليقه لو كان صائما ولا غسل وقد كنت نظمت ما انفرد به وما لم
نقف ضاما اليه ما زاده ابن وهبان نظما وان كان مثله لا يخفى وكذا يفعله اهل
التحقيق فقلت

وخلوة الزوج مثل الوطء في صور ... وغيره ولهذا العقد تحصيل
تكميل مهر واعداد كذا نسب ... انفاق سكنى ومنع الاخت مقبول
واربع وكذا اقرار الاما ولقد ... راعوا زمان فراق فيه ترحيل
واوقعوا فيه تطليقا اذا لحقا ... وقيل لا والصواب الاول القيل
ابطال المغاير قال احصان بالاصلي ... ورجعة وكذا التوريث معقول
سقوط وطء واحلال لها وكذا ... تحريم بنت نكاح البكر مبذول
كذلك الفيء والتكفير ما فسدت ... عبادة وكذا بالغسل تكميل

واعلم ان عد التكفير هنا مما لا ينبغي اذ الكلام في الصحيحة وصوم الادا يفسدها كما مر
تنبيه قال في عقد الفرائد قولهم بعدم حرمة البنات بالخلوة فيه نظر عندي لانهم قد
اوجبوا العدة بها وهي انما شرعت لصون الماء واستبراء الرحم لما انها قائمة مقام الوطء ثم
الوطء ولانهم اثبتوا حرمة المصاهرة بمسه ابنته فيها وبمس نظرتها الا ام التي هي زوجته
والخلوة لا تخلوا عنه او عن تقبيل غالبا الا ان يحمل على المجرد عن ذلك وتقدر انه
ذلك منقول وبه المنة قال في الهداية في مسائل الخلوة وفي تحريم البنت اختلفوا
وان خلى بها وهو محرم او صائم عن رمضان ثم طلقها له ان يتزوج بابنتها خلافا للامام
والثاني انتهى وانت تعلم ان هذه الخلوة غير صحيحة ثم رايت في الظهيرية لا تثبت
حرمة المصاهرة بالخلوة عند محمد خلافا لابي يوسف ولعل هذا محمول على غير الصحيحة
وفي التجنيس والمزيد لعدان رضي الله عنه خاس الناطفي قال في نوادر ابي يوسف
اذا خلى بها في رمضان او حالة الحرمة لم يحل له ان يتزوج بابنتها وقال محمد تحل له
ان يتزوج بابنتها فان الزوج لم يجعل واطيا حتى كان لها نصف المهر وجه
رواية ابي يوسف انه يجعل واطيا فيما يحتاط حتى وجبت العدة والحرمة مما يحتاط
فيها فيجعل واطيا في حق الحرمة كما في حق العدة انتهى وبهذا ادركت ان الحل الذي حملنا عليه كلام
الظهيرية هو الحق لتعبيره الا وان محمدا يقول انه في هذه الخلوة لا تجب العدة لان الزوج

لم يجعل

لم يجعل واطيا ولهذا لا يلزمه الا نصف المهر فقط واما اذا كانت صحيحة فيلزمه كل المهر فيجعل واطيا
فيثبت به الحرمة على قول محمد ايضا جريا على مقتضى هذا التعليل ويكون الخلاف خاصا بهذه
الصورة التي يكون العقد فيها لامر شرعي مع التمكن من الوطء حقيقة وهذا تحرير المذهب
في هذه المسئلة وقد نقلت فيه كثيرا وحاصله ان حرمة البنات بالخلوة الصحيحة لا خلاف فيها
بين الصاحبين واختلفوا في الفاسدة قال محمد لا تحرم وحرمها الثاني لكن كلامه ظاهر في ان
القول بحرمة البنات بالخلوة الصحيحة مما لا خلاف فيه وهو ممنوع ففي الخلاصة بعدما نقل
عن الاجناس كما في التجنيس قال وجملته ان الخلوة توجب تكميل المهر والعدة الى اخر ما مر
ولا توجب الاحصان والاباحة للزوج الاول وفي تحريم البنت عليه بعد الخلوة اختلف
الروايات وانت خبير بان هذا انما هو في الخلوة الصحيحة والظاهر عدم الحرمة ففي الشرح وفتح
القدير وغيرهما اقام اصحابنا الخلوة الصحيحة مقام الوطء في حق بعض الاحكام تاكد المهر
الخ ولم يقيموها مقامه في الاحصان وحرمة البنات فجزم هؤلاء الاعلام بعدم الحرمة دليل
على ضعف ما عداه بلا كلام ولو كان الزوج مجبوبا اي مقطوع الذكر والخصيتين من الجب وهو
القطع قال في الغاية والظاهر ان قطع الخصيتين ليس بشرط في المجبوب ولذا اقتصر
الاسبيجابي على قطع الذكر وهذا عند الامام وقالا انما يجب عليه نصف المهر لانه اعجز من
المريض ولهذا ان المستحق عليها التسليم في حق المستحق لا نزوج مثلها في هذه الحالة وقد
اتت بما وجب عليها واوردوا انه كان ينبغي على هذا ان يجب للرتقا كل المهر اذ ليس هنا تسليم
غيره واجيب بان الرتق قد يزول فكان هذا التسليم منتظرا غيره وهو الكامل وانتفى
كلامه ثبوت النسب منه كما قال ابو سليمان وقد قال الائمة يا شيخ هذا اذا علم انه ينزل والاول
احسن اذا علم القاضي بانه ينزل او لا زما تتعذر او تتعسر كذا في الفتح او كان عنينا لان
الحكم ادير على سلامة الالة وقد وجدت قال في عقد الفرائد وكون عدم القدرة على الوطء طبعا لانه
هو الكبر لم اقف على نقل فيه والظاهر انه لا يكون مانعا لثبوت القدرة قبل ذلك ثم رايته
قال في بحث العنين هو من لا يصل الى النساء لا جزه وقد يكون ذلك لمرض او ضعف في
خلقته او كبر في سنه انتهى وهذا صريح في انه من اقسام العنين او خصيا وهو من سل
خصيتاه وبقي ذكره فعال خصاه نزع خصيتيه يخصيه خصيا على فعال والخصاء بمعناه
خطا وانما الخصا على فعال فقياس وان لم يسمع والمفعول خصي على فعيل والجمع خصيان
كذا في المغرب قال في البحر واشار المص الى صحة خلوة الخنثى بالاولى واقول يجب ان يراد به
من ظهر حاله اما المشكل فنكاحه موقوف الى ان يتبين حاله وهذا يوجد في كلامهم ان النكاح
الموقوف لا يفيد اباحة النظر كذا في النهاية وفي المبسوط ان حاله تتبين بالبلوغ
فان ظهرت فيه علامة الرجال وقد زوجه ابوه امراة حكم بصحة نكاحه من حين عقد الاب
فان لم يصل اليها اجل كالعنين وان زوجه رجلا تبين بطلانه وهذا صريح في عدم خلوته
قبل ذلك وبهذا التقدير علمت ان ما نقل في الاشباه عن الاصل لو زوجه ابوه رجلا فوصل
اليه جاز والا فلا علم لي بذلك او امراة فبلغ فوصل اليها جاز والا اجل كالعنين ليس على
ظاهره والله الموفق وتجب العدة فيها اي في الخلوة وهذا وان عرف من كونها كالوطء الا ان وجوبها
لا يخص بالخلوة التي هي كالوطء بل تجب في الفاسدة ايضا استحسانا فلا جرم نص عليها وهذا
لان توهم الشغل قائم والعدة حق الشرع والولد للنسب فلا تصدق في ابطال حق الغير بخلاف المهر

وذكر القدوري ان المانع ان كان حسيا كالمرض والصغر لا يجب وان كان شرعيا وجبت واختاره التمرتاشي
وقاضي خان وتبعوه ما قاله العتابي تكلم مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة هي واجبة
ظاهرا او حقيقة فقيل لو تزوجت وهي متيقنة بعدم الدخول حل لها ديانة لا قضاء والاوجه
الاوجه على هذا ان تخص الصغير لعدم القدرة والمريض بالمدنف لثبوت التمكن حقيقة
في غيرهما كذا في الفتح واعلم ان الموت ايضا اقيم مقام الدخول في حق العدة والمهر لا فيما سواهما
وعلى هذا الموطوءات الام قبل الدخول لها حلت بنتها كذا في المجتبى **وتستحب المتعة لكل مطلقة**
دخل بها الزوج ام لا **الا المفوضة** بكسر الواو من فوضت امرها الى وليها فزوجها بلا مهر
وبفتحها من فوضها وليها الى الزوج بلا مهر وقال العيني هي بالكسر التي فوضت نفسها الى
زوجها لعين زوجها منه بلا مهر وجوز بعضهم فتح الواو على معنى ان وليها زوجها بغير
تسمية المهر قال في المغرب وفيه نظر **قبل الوطي** فتجب لها على ما مر قال العيني هذا التركيب
لا يخلو عن خلل لان الذي يفهم منه ان المتعة تستحب لكل مطلقة الا للمفوضة فانها
لا تستحب لها وليس كذلك فيكون استثنا الواجب عن المستحب فلا يصح لان اسم المستحب لا يطلق
على الواجب في اصطلاحهم وان كان مستحبا وزيادة انتهى ولا يخفى ان دعوى الخلل ممنوعة
اذ غاية الامر انه استثنا منقطع لان الواجب خلاف جنس المستحب في الاصطلاح ثم
الكلية شاملة للتي طلقها قبل الدخول وقد سمى لها مهرا وهو الموافق لما في المبسوط وغيره
وفي مختصر القدوري تستحب المتعة لكل مطلقة الا لمطلقة واحدة وهي التي طلقها
قبل الدخول وقد سمى لها مهرا وهو الموافق لما في المبسوط وغيره وفي بعض النسخ ولم يسم لها مهرا
والثانية من الاولى اولى اذ مقتضى الاولى ان لا تكون المتعة واجبة للمفوضة بل مستحبة وقد تقدم
انها واجبة ومقتضى هذا التقرير ان لا تكون الاولى صحيحة وقد يقال ان لكل مطلقة
دخل بها او سمى لها مهرا واما من طلقها قبل الدخول ولم يسم مهرا فقد تقدم ان لها المتعة فلا
حاجة لادراجها في الكلية وعلى هذا فالاولى اولى فتدبر والاستثنا مبني على راي من كما
نص عليه في مشكلات من انها في هذه الحالة ليست واجبة ولا سنة ولا مستحبة لا على
معنى انه لا ثواب فيها بل على انها من احكام الطلاق كما قال الله تعالى **ويجب مهر المثل**
في الشغار وهو ان يشاغر الرجل الرجل اي يزوجه حريمته على ان يزوجه الاخر
حريمته ولا مهر الا هذا كذا في المغرب اي على ان يكون كل صداقا عن الاخر فهذا العقد لا بد منه
في مسمى الشغار حتى لو لم يقل ذلك ولا معناه بل قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك
فقبل او على ان يكون بضع بنتي صداقا لبنتك فلم يقبل الاخر بل زوجه بنته ولم يجعلها صداقا
لم يكن شغارا بل نكاحا صحيحا اتفاقا وان وجب مهر المثل في الكل لما انه سمى ما لا يصلح صداقا
واصل الشغور الخلو يقال بلدة شاغرة اذا خلت عن السلطان والمراد هنا الخلو عن المهر
لانها بهذا الشرط كانها اخليا البضع عنه **و**يجب ايضا في التزوج على **خدمة زوج حر** سنة
للامهار اي لجعلها مهرا وهي لا تصلح مهرا فصح العقد ووجب مهر المثل عندهما وقال محمد
لها قيمة خدمته سنة قيد بالخدمة لانه لو تزوجها على سكنى داره او ركوب دابته او الحمل عليها
او على ان يزرع ارضه ونحو ذلك من منافع الاعيان مدة معلومة صحت التسمية لان هذه المنافع
مال او الحقت به لمكان الحاجة كذا في البدايع ولا بد في زراعة ارضه ان لا يكون له شي من الخارج
اما لو تزوجها على ان يزرع ارضها بالنصف ببذرها صح وحينئذ فيجعل مهرها نصف اجر مثل

الارض

الارض وربعه ان طلقها قبل الدخول وان كان هو العامل ببذرها في ارضها يجعل مهرها نصف اجر
مثل عمله لا مهر المثل وعلى ان تزرع هي ببذره او هو ارضها ببذره وجب مهر المثل كذا في منية المفتي
المجمع ويكون الزوج خادما لها لانه لو تزوجها على خدمة عبده او امته صح ولو على خدمة معينة تستدعي
مخالطة كرعي غنمها هو الصحيح وترجع على الزوج بقيمة خدمته كذا في العناية وهذا يشير الى
انه لا يخدمها فاما لانها جنس لا تامن الانكشاف والفتنة وجب ان يمنع ويعطي القيمة
او لا تستدعي وجب تسليمها وان كانت غير معينة حتى صارت احق بها لانه اجير وحد فان
صرفته في الاول فكالاول او في الثاني فكالثاني كذا في الفتح واختلفت الروايات في رعي غنمها
وزراعة ارضها للتردد في تمحضها خدمة وعدمه فعلى رواية الاصل والجامع لا يجوز وهو
الاصح وروى ابن سماعة انه يجوز لان الابن لو استاجر اباه للخدمة لا يجوز ولو استاجره
للرعي والزراعة يصح كذا في الدراية وهذا يشهد لما قلناه فوق ومن هنا قال المصنف في الكافي بعد
ذكر رواية الاصل الصواب ان يسلم لها اجماعا لكونه حرا خادما لما سبق واعلم ان ظاهر
كلامهم يعطي انه لا فرق في الزوج حيث بين الحرة والامة بل التنافي المعلل به في الامة
الذي يمنع في الحرة لعلمه لو تزوج امة على ان يخدم سيدها سنة او حرة على ان يخدم وليها
سنة ينبغي ان لا يصح ولم اره **و**يجب ايضا في التزوج على **تعليم القرآن** لانه ليس بمال
بل عبارة ولذا لا يستحق الاجر عليه كالاذان والامامة والحج وعندنا نعم يجوز اخذ
الاجرة على هذه فيصح تسميتها كذا في الفتح لكن سياتي في الاجارات ان المتاخرين اختاروا
جواز الاستيجار على تعليم القرآن والفقه وعليه فينبغي ان يصح تسميته والظاهر انه
يلزمه تعليم كله الا اذا كانت قد تعلمت على ارادة البعض فيحفظ كما لا يخفى **ولها** اي للزوجة
خدمته يعني التزوج فيما لو تزوجها على ان يخدمها مدة معينة **لو** كان الزوج **عبدا** ماذونا
في ذلك كما نبه به القدوري وكان المص طواه تحت قوله ولها اذ الخدمة لا تكون لها الا اذا
كان ماذونا فيه بانها مال لما فيه من تسليم رقبته ولانه يخدم مولاه بعيد حيث كان
بامره ومن هذا لم يحرم خدمته لها كما في غاية البيان بخلاف خدمة الحر فانها حرام صرح
به غير واحد لما فيه من الاهانة والاذلال ولذا استخدامه كما في البدايع **ولو قبضت**
الزوجة **الف المهر ووهبت له** اي المقبوض **فطلقت قبل الوطي** والخلوة **رجع عليها**
بالنصف اي بنصف المقبوض لانه لم يصل اليه عين ما يستحقه بل غيره لعدم تعيين الدراهم
في العقود والفسوخ ولذا لو اشار في النكاح الى دراهم كان له ان يمسكها ويدفع مثلها
جنسا ونوعا وقدرا وصفة ولو لم تهبه شيئا والمسالة بحالها كان له امساك المقبوض
ودفع غيره ولذا لو هلك الكل ولو كان المهر سائمة زكت نصفها ولا شي على الزوج لان استحقاقه
النصف لغيرها حدث بعدها كالهلاك وحكم المكيل والموزون غير المعين ومهر ما كان في الذمة
حكم النقد اما المعين منه فكالعرض واختلف في التبر والنقرة من الذهب او الفضة
ففي رواية هي كالعرض وفي اخرى كالمضروب كذا في البدايع **فان لم تقبض الالف او قبضت**
النصف ووهبت الالف تصريح بمفهوم قوله قبضت الالف وقوله ووهبت الالف عائد
الى المسالتين ومعنى هبته الالف بعد قبض النصف انها وهبت له المقبوض وغيره **او وهبت**
العرض المهر معينا كان او في الذمة **قبل القبض او بعده** هذا ايضا تصريح بمفهوم التقييد
بالالف **لم يرجع عليها بشي** اما اذا لم تقبض شيئا فالقياس ان يرجع عليها بخمسمائة لان الواجب

وان كان نفس الدين لكن بسبب غير الطلاق وهو الابراء واختلاف الاسباب يوجب اختلاف المسببات شرعا وجه الاستحسان انه وصل اليه عين ما يستحقه ذاتا بسبب الابراء ولا يبالي باختلاف السبب عند حصول المقصود سابقا او لم يكن ثابتا حينئذ استغنى عما تكلف في دفع لزوم اختلاف السبب عند حصول المقصود باختلاف السبب من تخصيص الدعوى بالاعيان لانها تقبل التغيير بتغيير صفاتها بخلاف الاوصاف كالدين فيما نحن فيه لاستحالة قيام الصفة بالصفة مع انه فاسد لان ثبوت التغيير شرعا لا يتوقف على ذلك انما هو اعتبار شرعي وقيام الصفة بالصفة بمعنى الاختصاص الناعت ليس بمحال على ما عرف في موضعه واما اذا قبضت النصف فقط فعدم الرجوع قول الامام وقالا يرجع عليها بنصف المقبوض الحاقا للبعض بالكل ولان هبة البعض حط فتلتحق باصل العقد وله انه لما قبضت انصرف الى حقها فاذا ابرأته بعد ذلك كان الواصل اليه عين ما يستحقه على ما مر والحط لا يلتحق باصل العقد في النكاح الا ترى ان الزيادة لا تلتحق حتى لا تتنصف كذا في الهداية وغيرها قال في الفتح وهو مشكل فان التحاق الزيادة باصل العقد هو الدافع لقول المانعين لها لو صحت كان ملكه عوضا عن ملكه فاذا لم يلتحق لزم ابطالهم بلا جواب فالجواب انها تلتحق كما عليه كلام غير واحد من المشايخ وانما لا تتنصف لان التنصيف خاص بالمفروض في نفس العقد قال في البحر وحاصله انه تناقض كلامهم فصرحوا هنا بعدم الالتحاق وفي مسئلة زيادة المهر بالالتحاق فرجح المحقق ما صرحوا به في المسئلة السابقة وابطل كلامهم هنا والحق ان كلامهم في الموضعين صحيح لان قولهم هناك بالالتحاق انما هو من وجه دون وجه لنصهم بانها لو حطت من المهر حتى صار الباقي اقل من عشرة لا يضر ولو التحق الحط باصل العقد من كل وجه لوجب تكميلها ولوجب مهر المثل لو حطت الكل كانه لم يسم شيئا وقولهم هنا بعدمه انما هو من وجه دون وجه عملا في كل موضع بما يناسبه فترجح جانب الالتحاق لتصحيح الزيادة حتى لا يكون ملكه عوضا عن ملكه ورجح جانب عدمه هنا لانه وصل اليه لان المقصود سلامة النصف للزوج وقد حصل فلا ضرورة الى القول بالالتحاق الذي هو خلاف الاصل انتهى ومما يتخرج على الطلاق لو قبضت النصف ووهبت النصف الباقي لم التقييد بالنصف للاحتراز عما اذا قبضت اكثر منه حيث ترد ما زاد عنده ونصف المقبوض عندهما ولا يرد عليه ما لو قبضت اقل من النصف لانه معلوم بالاولى واما اذا كان المهر عوضا معينا فوهبته له قبل القبض او بعده فعدم الرجوع عليها بشيء استحسان لانه وصل اليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول لتعينه في الفسخ كالعقد بدليل انه ليس لواحد منهما دفع بدله حتى لو تعيب فاحشا لو وهبته له رجع عليها بنصف قيمته يوم القبض قيد بالهبة لانه لو باعته له فطلقها قبل الدخول رجع عليها بالنصف كما في غاية البيان يعني بنصف قيمته يوم القبض وعلى هذا يتخرج ما في المبسوط لو وهبته من اجنبي بعد القبض ثم وهبه الاجنبي منه رجع عليها بالطلاق قبل الدخول بنصف الصداق والحاصل ان هذه المسائل على ستين وجها لان المهر اما ذهب او فضة او مثلي غيرهما او قيمي فالاول على عشرين وجها لان الموهوب اما الكل او النصف وكل منهما اما ان يكون قبل القبض او بعده بقبض النصف او اقل منه او اكثر فهي عشرة وكل منهما اما ان يكون مضروبا او تبرا فالعشرة الاولى في المثلي وكل منها اما ان يكون

معينا

معينا او لا وكذا في القيمي والاحكام قد مرت والله الموفق ولو نكحها بالف على ان لا يخرجها من البلد او على ان لا يتزوج عليها او على ان لا يتسرى او على ان يطلق ضرتها او يعتق ام ولده او يكرمها او يهدي لها هدية حاصله شرط ما فيه منفعة لها او لابيها او لذي رحم محرم منها لكن لا بد ان يكون مما يحل له الانتفاع به فلو كان مما لا يحل له كالخمر والخنزير فان كان المسمى عشرة فما فوقها وجب لها وبطل الحرام والا كمل مهر المثل لها اما لو شرطت تلك المنفعة لاجنبي كما لو شرطت على ان يعتق ولده ولم يوف به فليس لها الا المسمى كذا في المحيط ومنه عرف انه لو شرط ما يضرها كان تزوج عليها فليس لها الا المسمى بالاولى كذا في البحر وقيدوا المسئلة في طلاق الضرة وعتق الاخ بالمضارع لانه لو كان بالمصدر طلقت وعتق بنفس النكاح فان قال عمها كان الولاء لها او على الف ان اقام بها في بلدها او ان كانت مولاة او ثيبا وعلى الفين ان اخرجها منها او كانت عربية او بكرا حاصله انه سمى لها مهرا على تقدير ومهرا على تقدير اخر وتقديم الالف على شرط بل كذلك لو قدم الالفين فان وفى لها بما اشترطته لها من عدم اخراجها ولا التزوج عليها في الصورة الاولى واقام لها في بلدها في الثانية فلها الالف المسماة لرضاها بها مع سلامة شرطها لانه يكون مهرا والا اي وان لم يوف ولم يقم فلها مهر المثل عند الامام لا يزاد به على الفين ولا ينقص به عن الالف ولو طلقها قبل الدخول لها نصف المسمى بناء على ان لا حظ منها وكذا في المسئلة الاولى لان بالطلاق قبل الدخول يسقط اعتبار هذا الشرط وقالا الشرطان جائزان لان الاقامة والاخراج كل منهما مقصود وعرضا فاختلفا كالاختلاف في النوع فلا يجتمع في كل حال تسميتان فصار كما لو تزوجها على الف ان كانت قبيحة وعلى الفين ان كانت جميلة وله ان احدى التسميتين منجزة والاخرى معلقة فاذا اخرجها فقد اجتمعا فيفسدان لان المعلق لا يعدم قبل شرطه والمنجز لا ينعدم بوجود المعلق لكن هذا لا يتم فيما قوله على الف ان طلق ضرتها وعلى الفين ان لم يطلق لان المنجز هنا انما هو الثانية فينبغي فساد الاولى واما في قوله ان كانت مولاة فلم يعلم المنجز منها من المعلق كذا في البحر وانما صح الشرطان اتفاقا في قوله على الف ان كانت قبيحة وعلى الفين ان كانت جميلة لانه لا خطر في التسمية الثانية لان احد الوصفين ثابت في نفس الامر غير ان الزوج يجهله وجهالته لا توجب خطرا بالنسبة الى الوضع وتقدمه هكذا ذكر الدبوسي وغيره ورده الشارح بان مقتضاه ثبوت الصحة اتفاقا فيما لو تزوجها بالف ان كانت مولاة او ليست له امرأة وبالفين ان كانت حرة الاصل او له امرأة لكن الخلاف منقول فيه قال في الفتح فالاولى ان يجعل مسئلة القبيحة والجميلة على الخلاف فقد نص في نوادر ابن سماعة عن محمد على الخلاف فيها وجزم في البحر بضعف هذا الخلاف وفرق بين الفتح والحال وتبعه بان الجهالة فيه يسيرة لمشاهدتها فنزلت منزلة العدم وفي غيره متفاحشة لعدم المشاهدة فكان فيها مخاطرة ولا يخفى ان مبنى النكاح على التشهير كيف وهو بالنساء مع يثبت فكان ينبغي الصحة في قوله وعلى الفين ان كانت له امرأة لقلة الجهالة فيه لما علمت وكونها سرية خلاف الاصل واعلم ان جعل الكرامة والهدية من الصورة الاولى هو ظاهر ما في الهداية والمذكور في المحيط ان في الكرامة وجب مهر المثل لانها مجهولة القدر والجنس فكانت متفاحشة ثم رأيت في المبسوط ما يؤيد ما في الهداية وذلك انه نقل عن الكرخي عن محمد لو تزوجها على الف وكرامتها او على الف وعلى ان يهدي لها هدية فلها مهر مثلها لا ينقص من الالف

قال هذه المسألة على وجهين اما ان يكرمها او يهدي لها هدية او لم يكرمها ولم يهد لها هدية او اهدى لها
هدية فيها ولحقت ولها المسمى والا فلها مهر مثلها انتهى وهذا كما ترى مقيد للاطلاق والظاهر انه
يكفي في ذلك ادنى ما يعد اكراما وهدية **ولو نكحها على هذا العبد او على هذا العبد** او على هذا الالف
او على العبد او على الف او الفين حاصله ان يشتمل مختلفي القيمة اتحد الجنس او اختلف **حكم**
مهر المثل اي حكم القاضي على معنى انه يجعل حكما فان كان الاكثر من ارفعهما او مثله فله الارفع او اقل
من اوكسهما او مثله ان كان فلها الاقل والا وجب مهر المثل عند الامام وقالا لها الاقل والخلاف
كما في الهداية وغيرها مبني على الخلاف في الواجب الاصلي في النكاح قال الامام هو المثل لانه
اعدل فلا يعدل عنه الا عند صحة التسمية وقد فسدت للجهالة بادخاله كلمة او وقالا هو المسمى
ولا يعدل عنه الا اذا فسدت التسمية من كل وجه وذلك منتف بايجاب الاقل للتيقن به
قال في الفتح وهذا ان كان منقولا عنهم فلا كلام وان كان تخريجا فليس بلازم لجواز ان يتفقوا
على ان الاصل مهر المثل ثم يختلفوا في فساد التسمية في هذه المسألة فعنده فسدت لادخال
او فيصير الى مهر المثل وعندهما لم تفسد لان المردد بينهما لما تفاوت ويتيقن هي بالاقل
كان قد رضيت بالاوكس فتعين انه منقول عنهم مستندا الى انه في غاية البيان عزاه
الى الجامع الكبير واقول في المبسوط بعد ما ذكر الخلاف قال واصل المسألة ان النكاح بمثل
هذه نكاح بتسمية مجهولة لادخال كلمة الشك في قول ابي حنيفة وجهالة التسمية توجب
مهر المثل وعندهما تعين لان المال وجب على الزوج والاقل منه متيقن والشك وقع
في الزيادة فلا تجب الزيادة بالشك وهذا ظاهر في ان مبنى الخلاف فيه فساد هذه التسمية
وعدم فسادها لان الموجب الاصلي عنده مهر المثل وعندهما المسمى وبيانه انهما لو
اختلفا في قدر المهر حكم مهر المثل عند الامام ومحمد وقال ابو يوسف القول له قال في الهداية
وليمان القول في التهاوي قول من يشهد له الظاهر والظاهر شاهد لمن يشهد له مهر
المثل لانه الموجب الاصلي في باب النكاح وهذا صريح في ان محمدا يجعله موجبا اصليا
فيه وهو يقتضي ان ما مر تخريج غلط والالزم محمدا لانه اصله السابق فتدبر ولا خلاف
انها لو طلقت قبل الدخول كان لها نصف الاوكس لان الواجب في مثله المتعة ونصف
الاوكس يزيد عليها عادة فوجب لاعترافه بالزيادة كذا في الهداية وهذا يفيد ان نصف
الاقل لو كان اقل من المتعة وجبت وبه صرح في الدراية فالحكم في الطلاق قبل الدخول
تحكيم المتعة مثلها كذا في الفتح ولو قال على احد هذين العبدين فالحكم كذلك كما في المحيط
وفي كلام ابه لو شرط الخيار في تعيين المعطى لها او له صحت التسمية وكذا لو ذكرت قيمة
العبدين كما في الخانية ومما يتخرج على الخلاف لو تزوجها على الف حالة او مؤجلة الى سنة
ومهر مثلها سنة او اكثر فلها الحالة والا فالمؤجلة وقالا لها المؤجلة ولو على الف حالة
والفين الى سنة ومهر مثلها كالاكثر فالخيار لها وان كان كالاقل فله وان كان بينهما وجب
مهر المثل وعندهما الخيار له فقيد بالنكاح لانه في الخلع والاعتاق والاقرار يجب الاقل
اتفاقا والفرق ان هذه ليس لها موجب اصلي فيصار اليه فوجب الاقل ولا يخالفه ما في
الخانية ولو كان هذا في الخلع تعطيه المرأة ايهما شاءت كما نقله في البحر كما لا يخفى **ولو تزوجها**
على فرس او تزوجها على **حمار** ولو اظهر الفعل في المعطوف لكان اولى دفعا لتوهم انه من المسألة
الاولى اذ موضوع هذه انه تزوجها على حيوان بين جنسه دون نوعه **يجب لها الوسط او قيمته**

نقض كلامه

نقض كلامه صحة التسمية لان النكاح معاوضة مال بغير مال فجعلناه التزام المال ابتداء حتى لا يفسد باصل
الجهالة كالدية وشرطنا ان يكون المسمى مالا وسطه معلوم رعاية للجانبين وذلك عند اعلام الجنس
لاشتماله على الجيد والردي والوسط ذو حظ منهما بخلاف مجهول الجنس لانه لا وسط له لاختلاف
معاني الاجناس والوسط من العبيد في مصر الحبشي والابيض الاعلى والاسود الادنى وتفسير
الامام ابا السود بالرومي ويقي البيض بحسبي لما كان في زمانه في بخيرية الوسط لا يعرف الا بالقيمة
فكانت اصلا في الايفاء وتعتبر القيمة بحسب اختلاف الاوقات من الغلاء والرخص هو الاصح
فقيد بالمبهم لانه في المعين هكذا العبد والفرس يثبت الملك فيه لها بمجرد القبول ان كان مملوكا وكذا
لو لم يكن مشارا اليه الا انه اضافه الى نفسه كعبدي والا فلها ان تأخذه لشرائه لها فان عجز عن
شرائه لزمته قيمته كذا في الفتح لكن فلا يجبر في المضاف على قبول القيمة لان الاضافة
الى نفسه من اسباب التعريف كالاشارة وهذا بخلافها في الوصية فانه من اوصى لانسان
لعشرة من رقيقه فهلكوا او استفادهم اخرى لا تبطل الوصية ولو انصرفت الاضافة بالاشارة
لبطلت كما لو اشار الى الرقيق فهلكوا فانها لا تبطل لان الاضافة بمنزلة الاشارة من وجه
من حيث ان كلا واحد وصف للتعريف الا انها بمنزلة الاطلاق من وجه من حيث انها
لا تقطع الشركة من كل وجه والعمل بالشبهين متعذر في جميع العقود فعلنا لشبه الاشارة
في الايمان والنكاح والخلع وشبه الاطلاق في الوصية عملا بهما بقدر الامكان كذا في الذخيرة قال
في البحر فلهذا يعرف انه لا تسوية هنا بين المشار اليه والمضاف من كل وجه لان المشار
اليه ليس فيه شركة اصلا فلذا تملكه المرأة بمجرد القبول ان كان ملكا للزوج واما في المضاف
فلا تملكه المرأة بمجرد القبول حتى يعينه الزوج ثم ذكر في فتح القدير من التسوية بينهما في هذا الحكم
غير صحيح واقول هذا سهو بل هو صحيح وذلك ان المدعي انما هو ثبوت الملك لها بمجرد القبول
ولا شك ان هذا القدر ثابت في المشار اليه والمضاف غير انه في الاول مستغن عن
التعيين بخلاف الثاني فاذا قال على عبدي وله اعبد ثبت لها الملك في واحد وسط مما
في ملكه وعليه تعيينه ودعوى توقف ملكها لها على تعيينه غير صحيح اذ لو كان كذلك لاستوى
الابهام والاضافة في هذا فانه لو عين لها في الابهام وسطا اجبرت على قبوله واذا عرف هذا
فما في الخانية لو قال تزوجتك على ناقة من ابلي هذه قال ابو حنيفة لها مهر مثلها وقال ابو يوسف
يعطيها ناقة من ابله ما شاء مشكل وقد سوى في البدائع بين الحلة والعبد في صحة التسمية والامر
يتخير بين الحل والناقة قال في البحر الا ان يقال انها مجهولة ولا يمكن ايجاب الوسط مع التقييد
بقوله من ابلي هذه فالمعتمد للتسمية قوله من ابلي لا مطلق ذكر الناقة ويدل عليه ما في الدراية لو تزوجها
على ناقة من هذه الابل وجب مهر المثل وان لم يكن المشار اليه والمضاف في ملكه كان لها ان تأخذه
لشرائه فان عجز لزمته القيمة **ولو تزوجها على ثوب** ذكر ثلاث مسائل يجب فيها مهر المثل الاولى ما لو تزوجها
على مجهول الجنس كثوب ودابة ولم يزد على ذلك وقد مهر لان لها بيان المفهوم ما قبلها اما لو قال على
عشرة دراهم وثوب ولم يصفه كان لها العشرة فقط ولو طلقها قبل الدخول لها كان لها خمسة الا ان
تكون المتعة اكثر من ذلك كذا في الخانية وكان ينبغي وجوب الخمسة ولو كانت متعتها اكثر لصحة التسمية ولو وصفه
بان قال هروي او مروي صح وخير بين دفعه او القيمة على ما مر وكذا لو بالغ في وصفه بان قال طوله
كذا وعرضه كذا في ظاهر الرواية وعن الامام انه يجبر على دفع عين الوسط منه نعم لو ذكر الاجل مع هذه
المبالغة دل ان لها ان تقبل القيمة والاصل فيه كما قال محمد ان كل ما جاز فيه السلم كان لها ان لا تأخذ الا المسمى

ومالم يحرز فيه يجبر الزوج فيه وصحة السلم في الثياب موقوفة على ذكر الاجل الا في المكيل والموزون فانها اذا ذكر صفته
كجودة خالية من التشعير صح فيه ان يجبر بتعيين المسمى وان لم يذكر الاجل لان الموصوف منها يثبت في الذمة
حالا ايضا كالقرض واعلم ان الفقهاء يجعلون المقول على كثيرين مختلفين في الاحكام جنسا وان اتحدت الحقائق
والمقول على كثيرين متفقين فيها نوعا ومن هنا صح جعل الثوب جنسا وان كان نوعا عند اهل المعقول
لان منه القطن والكتان والحرير والاخر لا يحل لبسه وغيره يحل وبهذا عرف انه لا حاجة الى حمل
الجنس على اسم الجنس ولا على الثاني واشار الى الثالثة **او نكحها على خمر او خنزير** لم يقيده باسلام الزوج
مع ان فساد التسمية مشروط بذلك لان المسمى ليس بمال متقوم في حق المسلم حتى لو تسلم مسلم ذمية على
رطل من خمر وجب مهر المثل لان الكلام في نكاح حر وسيأتي بيان غيره وفيه ايماء الى فساد تسمية الدم
والميتة بالاولى وقيد بتسمية الخمر فقط لانه لو سماه مع انك المهر وجب انك المسمى ولو طلقها
قبل الدخول وكانت منفعتها اكثر من حصته فمقتضى ما مر من الخانية وجوب المنفعة وفيه ما علمت
ونبه على الثالثة بقوله **او نكحها على هذا الخل فاذا هو خمر او على هذا العبد فاذا هو حر** يعني سمى حلالا
واشار الى حرام وقوله **وجب مهر المثل** جواب للمسائل الثلاث وهذا في الثانية قول الامام وقال
الثاني يصح التسمية ويجب عليه في المثلي مثله وفي القيمي قيمته ومحمد مع الامام في القيمي ومع ابي يوسف
في المثلي والخلاف بينهم في المسائل المشار اليه حيث كان المسمى من جنسه والا فللمسمى اتفاقا
في التخريج قال الامام الحر مع العبد والخل مع الخمر جنس واحد لاتحادهما صورة والمعنى فالعبرة
للاشارة والمشار اليه لا يصلح مهرا فوجب مهر المثل وقال الثاني جنسان مختلفان لاختلافهما
حكما فالعبرة للمسمى ووافقه محمد في الخل مع الخمر لان المطلوب منه غير المطلوب من الاخر وظاهر
الهداية يقتضي اختلافهم في معاني الحلال والتحقيق ما اسمعتك وعلى هذا فما قدمناه من ان الجنس
هو المقول على كثيرين مختلفين في الاحكام انما هو على قول ابي يوسف وعند محمد مختلفين بالمقاصد
وعند الامام هو المقول على متحدين الصورة والمعنى قال الشارح اذا تعلق العقد بالمسمى عند اختلاف
الجنس يعني على قول الثاني ينظر فان كان المسمى مما يمكن ان يجعل مهرا ويثبت في الذمة ثبوتا صحيحا لزمه
تسليمه من غير خيار والا فان كان من جنسه دون وصفه فلها الوسط منه ويجبر الزوج والا فمهر
المثل على ما تقدم ولهذا اوجب ابو يوسف في الخل مثله وفي العبد القيمة وانما يجب عبد وسط لاعتبار
الاشارة في وجه انتهى وبه اندفع ما في الفتح من انه ينبغي كون الجواب على قول الثاني وجوب القيمة
او عبد وسط لان اعتبار المسمى يوجب كون الحاصل انه تزوجها على عبد وحكمه ما قلنا . فقد يكون المشار
اليه خمرا او حرا انه لو كان خلا او عبدا او مكاتبا او ام ولد كان لها مثل الدن من الخل وقيمة
العبد كذا في الخانية وكان ينبغي في عد الطلاء وجوب مهر المثل لان المشار اليه لا يصلح مهرا اما
الطلاء فصرح في المبسوط بانه مال واجاب في البحر بانه لما لم يخرج عن المالية بالكلية صحت
التسمية واعتبر المسمى انتهى واقول في اشربة النوازل يصح بيع غير الخمر من الاشربة المحرمة
وضمن متلفها فالطلاء وهو العصير اذا طبخ فذهب اقل من ثلثيه ليس نبيذا اذا اسكر وهو الني
من ماء الرطب ونقيع الزبيب ان اشتد وغلا لذلك واذا عرف هذا فالمثلث العنبي بالاولى لانه
يحل شربه عند الامام لا على قول محمد قيل هذا في ام ولد على قول الامام ممنوع وعرف من هذا انهما لو كانا
حلالين ونقد اختلفا جنسا كما اذا تزوجها على هذا الدن من الخل فاذا هو زيت او على هذا العبد فاذا هو جارية
او على هذا الثوب الهروي فاذا هو مروي كان لها مثل ذلك الدن خلا وعبد بقيمة الجارية وثوب هروي
بقيمة المروي كما في الذخيرة لان المذكور في الخانية انهما لو كانا حلالين وجب لها مثل ذلك المسمى

ومقتضاه

ومقتضاه وجوب عبد وسط او قيمته ويكون المسمى دون المشار اليه حلالا لانه لو كان على العكس كما اذا قال
على هذا الحر فاذا هو عبد كان لها المشار اليه في الاصح عند الامام وعرف من كلامهم انهما لو كانا حرامين
حرامين وجب مهر المثل بالاولى ودل اطلاقه ان الحر لو كان حربيا فاسترق وملكه الزوج لم يجبر
على تسليمه اليها كما ذكره في الاسرار وان الخمر لو تخللت وفي البدائع تزوجها على هذا الدن من الخمر
وقيمة الظرف عشرة فصاعدا ففي رواية لها الدن لا غير وان وجب مهر المثل في اخرى والله
الموفق **وان امهر العبدين** بان قال تزوجتك على هذين العبدين **و** الحال ان **احدهما حر فمهرها**
العبد الباقي عند الامام ان ساوى اقل المهر والا كمل وقال الثاني لها قيمة الحر لو كان عبدا وقال
محمد لها الباقي وتمام مهر مثلها ان كان اكثر من قيمة العبد وقد خرجت هذه المسائل على ما مر
من الاصل فعند الامام تسمية العبد عند الاشارة الى الحر لغو فصار كانه تزوجها على عبد
فقط واعتبرها الثاني فان سمى عبدين وعجز عن تسليم احدهما وجبت قيمته ومحمد
يقول كما قال الامام لكنها لم ترض بتمليك بضعها بعبد واحد فيجب مهر المثل ودفعا للضرر
عنها لهما في عدم الانتقاص على الباقي الا لحاق بالامر اعني بما ان تزوجها بالف على ان لا
يخرجها من البلد ولم يف حيث يكمل لها مهر المثل لانها لم ترض بذلك القدر فقط وقد
امتنع الباقي فلم يجب الانتقاص عليه وفرق الامام بان ترك الاخراج مما يمكن الوفاء به
ولم تكن راضية بالمسمى بدونه والحر لا يمكن الوفاء به لانه ليس بمال فكانت راضية بالباقي
وانه لا يمكن الوقوف على المشروط قبل العقد بخلاف معرفة الحر فكان التقصير منها كذا في
الغاية قال في الفتح وكونها مقصرة بذلك ممنوع لان العادة ما نعة من التفتيش ثم ان المسمى
حر وعبد ورجح قول ابي يوسف وان ارادا بالعبدين القنين فيشمل ما لو تزوجها على هذه الثياب
العشرة فاذا هي تسعة قال الامام لها التسعة لا غير ومن يقتني وقال محمد لها ذلك مع تمام
مهر مثلها اذا كان انقص ولو زاد المهر فمنه كان لها مع التسعة ثوب هروي وسط بالاجماع والفرق
انها لم تصبها صار كانه تزوجها على هذه التسعة وثوب اخر وهو مطلق فيلغوا بخلاف ما اذا
وصفها صار كانه تزوجها على هذه التسعة وثوب اخر وهو مطلق بخلاف ما اذا وصفها لان
المعنى انه تزوجها على هذه التسعة وثوب هروي فلا تبطل التسمية بغير ان ينتقص الاصل ان
يتخير بين عينه وقيمته كذا في الفتح ولو وجدها احد عشر قال محمد يعطيها عشرة منها ايضا
وقال الامام ان كان مهر مثلها مثل اجود العشرة وهو الاصح ويطلب العشرة فقد يكون احدها
حرا لانه لو استحق لها مع الباقي قيمته اتفاقا **وفي النكاح الفاسد** وهو المفقود منه شرط
من شرائط الصحة كالشهود ونحو ذلك وجعل منه في المحيط ما لو تزوج ذمي مسلمة ويجب
على القاضي اذا علم به ان يفرق بينهما كيلا يلزم ارتكاب المحظور اعتبارا لصورة العقد قال
انه نقابي معقول الشارح ولكل منهما فسخه بغير محضر من صاحبه لا يرتب به عدم الوجوب
اذ لا شك في انه خروج من المعصية والخروج منها واجب بل اقول انه اثر ثابت له
وحده **انما يجب مهر المثل بالوطء** في القبل لانه لا حاجة ان يجب بالعقد الفاسد ولا بالخلوة لوجود
المانع الشرعي فيها وبالوطء قد استوفى منافع بضعها وحفظ المهر بعد ان حرمتها انما تكون
ابتدا به لان الكلام فيه ولو ادعت فساده وهو صحته فالقول له وعلى عكسه يفرق بينهما وعليها
العدة ولها نصف المهر ان لم يدخل بها وان كان دخل كذا في الخانية لكن ذكر الحاكم انه لو ادعى احدهما
ان النكاح في صغره فالقول له ولا نكاح بينهما ولا مهر وان لم يكن دخل بها قبل الادراك نجعل هذا

من طلاق الخانية وفي المحيط صبي او مجنون جامع امرأة ثيبا وهي نائمة فلا مهر عليه ولو كانت بكرا فافتضها فعليه مهر مثلها وروى هشام عن محمد صبي جامع امرأة بشبهة نكاح فلا مهر عليه لان الولي لا يملك النكاح الفاسد في حقه ولا الاذن له فيه فسقط اعتبار قوله فصار كانه وطئ في حق نفسه من غير شبهة عقد ويجب عليها العدة لان فعلها جاء بنا (؟) في حق نفسها لنفوذ العقد في حقها انتهى قال في البحر وينبغي ان يلزمه المهر في الحالين حيث كانت نائمة لانه مؤاخذ بافعاله ولا تسقط حقها الا بالتمكين ولم يوجد واقول فيه نظر اذ الضمان فيها اذا كانت بكرا ضمان اتلاف ولذا لو دفعت جارية مع اخرى فازالت بكارتها وجب عليها مهر المثل كما قدمناه عن جامع الفصولين ولا اتلاف فيما اذا كانت ثيبا واذا كان على ما روى هشام مع شبهة العقد لا مهر مع عدمه اولى الا انه ينبغي ان تقيد رواية هشام بغير النائمة كما لا يخفى تنبيه قال في الخلاصة من النكاح التصرفات الفاسدة عشرة جمعتها تقريبا تسهيلا لحفظها وهي النكاح والبيع والاجارة والرهن والصلح والقرض والهبة والمضاربة والكتابة والمزارعة واحكامها مختلفة بينها رحمه الله وقد كنت نظمتها طبقا في منزلي لتسهيل حفظها فقلت

وفاسد من العقود عشرة ... اجارة وحكم هذا الاجرة
وجوب ادنى مثل او مسمى ... او كله مع فقد ذكر المسمى
والواجب الاكثر في الكتابة ... من الذي سماه او من قيمة
وفي النكاح المثل ان يكن دخل ... وخارج البذر لمالك اصل
والصلح والرهن لكل نقضه ... امانة او كالصحيح حكمه
ثم الهبة مضمونة بيوم قبض ... ومع بيعه لعبد قد فرض
مضاربة وحكمها الامانة ... والمثل في البيع والا القيمة

وبقي من التصرفات الفاسدة الصدقة والخلع والشركة والسلم والكفالة والوكالة والوقف والاقالة والصرف والوصية والقسمة اما الصدقة ففي جامع الفصولين انها كالهبة الفاسدة مضمونة بالقبض واما الخلع فحكمه انه اذا بطل العوض فيه وقع بائنا كالخلع على خمر او خنزير او ميتة واما الشركة وهي المفقود منها شرطها مثل ان يجعل الربح فيها على قدر كما في المجمع ولا ضمان عليه لو هلك المال في يده كما في جامع الفصولين واما السلم وهو ما فقد فيه شرط من شرائط الصحة فحكم رأس المال فيه كالمغصوب فيصح فيه ان ياخذ به ما بدا له بلا سبب كذا في الفصول واما الكفالة كما اذا جهل المكفول عنه مثلا كقوله ما بايعت احدا فعلي فحكمها عدم الوجوب عليه ويرجع بما اداه حيث كان الضمان فاسدا كذا في الفصول ايضا واما الوكالة والوقف والاقالة كالنكاح لا يبطلها الشرط الفاسد وقد عرف انه لا فرق بين فاسده وباطله وقالوا لو وقعت الاقالة بعد القبض بعدما ولدت الجارية فهي باطلة [ولم يزد على المسمى] لانها اسقطت حقها في الزيادة لرضاها بما دونها ولم تعل ولا ينقص منه ايماء الى انه لو كان اكثر من مهر المثل وجب مهر المثل فقط وظاهر كلامهم ولو كان ذلك اقل من العشرة وفي قوله المسمى اشارة الى انه معلوم فلو كان مجهولا وجب مهر المثل بالغا ما بلغ كما في الخانية لو تزوج محرمة فلا حد عليه في قول الامام وعليه مهر مثلها بالغا ما بلغ وجعل في جامع الفصولين خلافا فيه فقيل باطل عنده ويسقط الحد لشبهة الاشتباه وقيل فاسد ويسقوط الحد لشبهة

العقد

العقد والظاهر ان ما في الخانية مبني على الثاني وفي الظهيرية زوج احد الموليين امته ودخل بها الزوج فان نقض الآخر كان له نصف مهر المثل ويتزوج الاقل منه ومن نصف المسمى انتهى وانما (؟) نصف مهر المثل للناقض لعله بالغا ما بلغ [ويثبت النسب] اي نسب المولود في النكاح الفاسد احتياطا لاحياء الولد وابتداء مدته عند محمد من وقت الدخول وعليه الفتوى وعندهما من وقت العقد والمذكور في كتاب الدعوى ان الامة اذا تزوجت بغير اذن ودخل بها الزوج فولدت لستة اشهر منذ تزوجها فادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج فاعتبره من وقت العقد ولم يحك خلافا وذكر شيخ الاسلام ان النكاح لا ينعقد في الفاسد الا بالدخول واول المسئلة بان الدخول كان عقب النكاح بلا مهلة وهذا بعد ثبوت الخلاف لا حاجة اليه آه ما في الاصل متفرع على قولهما الحاقا للفاسد بالصحيح واستبعد بان الفاسد ليس بداع الى الوطء لحرمته بخلاف الصحيح ولا يخفى ان النسب حيث كان يحتاط في اثباته فالاعتبار بوقت العقد آه قال في الخانية فاذا اعتبروا العدة من وقت التفريق اعتبروا ايضا من وقت النكاح ورده الشارح بانهم انما اعتبروها من وقت النكاح ليثبت نسبه بمجرد العقد اقامة للتمكن من الوطء بالشبهة مقام الوطء حتى لو جاءت بولد لستة اشهر من وقت العقد ولاقل منها من وقت الدخول ثبت نسبه كما في الصحيح ولا ينافي ذلك اعتبارها من وقت التفريق الا ترى انها لو جاءت بولد لاكثر من سنتين من وقت النكاح ولم يفارقها وهي معه ثبت نسبه ولو كان الاعتبار لوقت التفريق لما ثبت وكذا لو فارقها بعد عشر سنين لا يلزم الاعتبار لوقت التفريق لا غير كذا في الفتح بعد ذكره والحاصل انه يعتبر من وقت التفريق اذا وقعت فرقة وما لم تقع فمن وقت النكاح او الدخول قال في البحر ويرد عليه ما اذا جاءت به لاكثر من سنتين من يوم العقد ولاقل منهما من وقت التفريق يثبت النسب ومقتضى ما في الفتح خلافه واقول اعتبار ابتداء المدة من وقت النكاح او الدخول معناه نفي الاقل حتى لو جاءت به لاقل من ستة من هذا لا يثبت نسبه واعتبارها من وقت التفريق معناه انها لو جاءت به لاكثر من سنتين من وقت التفريق لا يثبت النسب فهو نفي للاكثر لا للاقل كما في الصحيح فلا يرد ما ذكر قوله وتثبت [العدة] اي عدة الطلاق وجوبا الحاقا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط ولو قال لم ادخل بها فالقول له ولا عدة الوفاة لو مات عنها كما في الفصول وغيره وابتداؤها من وقت التفريق قال في الدراية او عزم الواطئ على ترك وطئها والظاهر ان المراد بها المتاركة اذ لا اطلاع لنا عليه ولذا قال في الفتح ابتداؤها من وقت التفريق او الافتراق بالمتاركة هو الصحيح وقال زفر من آخر الوطئات واختاره الصفار ولا تتحقق المتاركة الا بالقول كتاركتك او خليت سبيلك او خليتها او تركتها هذا في المدخول بها اما غيرها فيتحقق بالابدان قال في الفتح ويجب ان يكون هذا في القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى اذا علمت انها حاضت بعد آخر وطئها ثلاثا ينبغي ان يحل لها التزوج قال في البحر ويتفرع فيما اذا فرق بينهما اما اذا حاضت ولم يفارقها فليس لها التزوج اتفاقا كما اشار اليه في غاية البيان وظاهر الزيلعي يوهم خلافه انتهى وفيه نظر وعلم غير المتاركة ليس بشرط لصحة المتاركة في الاصح كما في الخلاصة كذا الشرط وقيل شرط قال في القنية وهو الصحيح واياك ان تظن ان ما في الشرح يفيد ان المتاركة تكون منها ايضا لانه قدم اولا تخصيص المتاركة بالزوج فالمراد كما قال غيره ان علم المراد ليس بشرط

وبه يندفع قوله كما في الصحاح لكنه قال ان كلا منهما فسخ لعقد محض من الآخر وقيل بعد الدخول لا بد من حضوره وهذا
ينتفي صحة الفسخ منها بمحضر اجماعا قال في البحر ولا شك انه مشاركة الا ان يفرق بينهما ويمكن الجواب والاولى
من تصحيح كلامهم جزم بالفرق بينهما وذلك ان المشاركة في معنى الطلاق فيختص به الزوج اما
الفسخ فرفع للعقد فلا يختص به وان كان في معنى المشاركة وانكار النكاح بحضرتها مشاركة
والا لا وشرط في الفصول ان يقول لها اذهبي وتزوجي وان لم يقل لها ذلك فمشاركة (ومهر
مثلها) اي الحرة اذ الكلام في نكاحها اما الامة فبقدر الرغبة فيها وعن الاوزاعي قدر ثلث قيمتها
كذا في المجتبى وغيره (يعتبر) اي يقدر القاضي (بقوم ابيها) لقول ابن مسعود في المفوضة لها مهر
نسائها والظاهر من اضافة النساء اليها انهن باعتبار قرابة الاب لان الانسان من جنس
ابيه ولذا صحت خلافة ابن الامة اذا كان ابوه قرشيا قال في الخلاصة ويعتبر باخواتها
وعماتها وبنات عمها فان لم يكن لها اخت ولا عمة فبنت الاخت لاب وام وبنت العم انتهى وهذا
يفيد الترتيب في الاعتبار بقوم ابيها فهو مقيد لاطلاق المصنف (اذا استويا سنا) اي صغرا
وكبرا (وجمالا) قيل هذا في اوساط الناس اما بنت الحسب والشرف فلا يعتبر فيهم الجمال قال في الفتح
وهذا جيد انتهى واطلاق الكتاب كغيره يرده (ومالا وبلدا وعصرا) اي زمانا (وعقلا ودينا)
اي تقوى (وبكارة) لان المهر يختلف باختلاف الاوصاف لاختلاف الرغبات فيها قال في الفتح
حتى لو كانت من قوم ابيها لكن اختلف مكانهما او زمانهما لا يعتبر بمهرها لان البلدين تختلف
عادة اهلها في المهر في غلائه ورخصه وينبغي انه يشترط ان يستويا ايضا علما وادبا وكمال خلق
وعدم ولد وقالوا يعتبر حال الزوج ايضا بان يكون زوج هذه كازواج امثالها من نسائها
في المال والحسب وعدمهما انتهى قال في البحر وينبغي ان يكون للجمال والبلد والصغر والتقوى
والسن مدخل فيه ايضا اذ الشاب والتقي يتزوج بارخص من الشيخ والفاسق ولهذا يعتبر
هذه الاوصاف وقت التزوج كما في الذخيرة وفي المنتقى يشترط ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين
او رجلا وامرأتين ويشترط لفظة الشهادة فان لم يوجد على ذلك شهود عدول فالقول
قول الزوج مع يمينه فظاهره انه لا يصح القضاء بمهر المثل الا بالشهادة او الاقرار ويخالفه
ما نقله عن المحيط من ان الزوج او القاضي لو فرض بعد العقد جاز لانه يجري مجرى التقدير
لما وجب بالعقد من مهر المثل زاد او نقص على الراجح صحيحة والحط منه جائز كذا في
البحر ومما قدمناه من حمل ما في المحيط ترتفع المخالفة فارجع اليه قال ولم ار حكم ما لو ساوت
امرأتين من قوم ابيها في كل الاوصاف واختلف مهرهما قلة وكثرة بماذا يعتبر مهرها وينبغي
ان كل مهر حكم به القاضي صح (فان لم يوجد) احد من قوم ابيها او من يماثلها في الاوصاف كلها
او بعضها (فمن الاجانب) اي فيعتبر منهم قال الشارح من قبيلة هي مثل قبيلة ابيها وهو مقيد
لاطلاق الكتاب ويوافقه ما في الخلاصة فان لم يكن مثلها في قبيلتها ينظر في قبيلة اخرى
مثلها قال في الفتح اي مثل قبيلة ابيها وهذا التفسير متعين ولهذا اندفع ما في البحر
من ان الاولى ان يرجع الضمير في المرأة ليكون موافقا لما في الكتاب من الاعتبار بالاجنبيات
مطلقا وعن الامام عدم الاعتبار بالاجنبيات ويجب حمله على ما اذا كان لها اقارب والا امتنع
القضاء بمهر المثل قال في البحر وقدمنا ان القاضي لو فرض لها شيئا من عنده صح كما في المحيط
فلم يختص مهر المثل في النظر الى من يماثل فالمروي صحيح وانت قد علمت بان ما في المحيط
لا يمكن اجراؤه على ظاهره فلا يتم الاستشهاد به والله الموفق (وصح ضمان الولي المهر) سواء كان ولي

الزوج

الزوج او الزوجة صغيرين كانا او كبيرين بشرط ان يكون ذلك في صحته فانه ان كان في مرض الموت وهو وارثه
لم يصح والا صح من الثلث وان تقبل المرأة او غيرها في مجلس الضمان لان الموجود شطر فلا يتوقف
على ما وراء المجلس في المذهب كذا في البزازية وهو ظاهر في ان هذا شرط في ضمان ولي الصغيرة
الا ان اطلاقهم يفيد ان ايجابه يقوم مقام القبول عنها اما فيما قبل الكبير منهما فظاهر
لانه في هذه الحالة كالاجنبي ثم ان كان عنها اذن رجع والا لا واما ولي الصغيرين فانما صح ضمانه
لانه في النكاح سفير ومعبر فاذا مات الضامن كان للزوجة ان ترجع في تركته وللباقي الورثة
الرجوع في نصيب الصغير وقال زفر لا يرجعون لعدم امر المكفول عنه قلنا بل صدرت
بامر معتبر من المكفول عنه لثبوت ولايته الاصلية فاذن الاب اذن منه معتبر فانفذناه
على الكفالة دلالة ذكره من جهته كذا في الفتح وفيه ايماء الى ان المهر لا يلزم الاب بعقده اذ لو لزمه
به لما كان للضمان معنى فهذا يعني عدم لزومه هو المذكور في المنظومة وشرحها وفي
شرح الطحاوي لها مطالبة الاب به ضمن او لا قال في الفتح والمعول عليه هو الاول
وحمل في البحر ما في شرح الطحاوي على ما اذا كان للصغير مال فان لها حينئذ مطالبة الاب
به لانه ماله لزم ذمة الصغير بالعقد فان قلت فاذا ضمن حينئذ كان ينبغي ان لا يصح ضمانه
لعدم فائدته قلنا فائدته تظهر فيما اذا مات فان لها الاخذ من تركته بخلاف ما اذا لم
يضمن قال في الفتح ولا يرجع اذا ادى عن ابنه الصغير وضمن عنه للعرف بتحمل مهور الصغار
اللهم الا ان يشهد انه يؤدي ليرجع في اصل الضمان ولا يخفى ان هذا مقيد بما اذا لم يكن
للصغير مال انتهى وفيه نظر لما في غاية البيان لو ادى الاب من مال نفسه فالقياس
ان يرجع وفي الاستحسان لا رجوع له لان الآباء يتحملون المهور عن ابنائهم عادة ولا
يطمعون في الرجوع والثابت بالعرف كالثابت بالنص الا اذا اشترط الرجوع في اصل
الضمان فحينئذ يرجع لان الصريح يفوق الدلالة بخلاف الوصي اذا ادى بحكم الضمان
فيه يرجع كبقية الاولياء غير الاب انتهى وفي الشرح لو ادى الولي بعدما ضمن من مال
نفسه فله الرجوع في مال الصغير ان اشهد انه يؤديه ليرجع فان لم يشهد فهو متطوع
استحسانا انتهى وانت قد علمت ان عدم الرجوع عند عدم الاشهاد خاص بالاب فاطلاق
الشارح الولي فيه مؤاخذة ظاهرة نعم لو اشترى الاب له ما يؤكل ونقد من مال نفسه
كان له ان يرجع في ماله لعدم العرف كما في الذخيرة واذا كان في ذي المال لا يرجع الا اذا اشهد
ففي الفقير اولى وفي غير الاب هل يرجع بدون الاشهاد في الفقير لم اره لهم فليحرر
(وتطالب زوجها) ان شاءت يعني ان كان بالغا لم يقيده به لظهور ان غير البالغ لا يطالب
لعدم الاهلية وايضا التخيير المستفاد من قوله (او وليها) انما يتم ان لو كان الزوج بالغا
والا فالطالب الولي فقط وقوله او الولي لكان اولى ليطابق الاطلاق فيعم ضمان الولي
لان الضامن لو كان وليه صحت ايضا (ولها منعه) اي الزوج (من الوطء) ودواعيه شرحا
ينبغي ولم اره لهم ثم رايت ابن مالك قال لها ان تمنعه من الاستمتاع بها وهذا يصدق بالقبلة
وبه تجدد لا يحل له ان يطأها على كره منها عند الامام خلافا لهما كذا في نفقات المحيط وينبغي
تقييد الخلاف بما اذا وطئها او برضاها اما اذا لم يطأها ولم يخل بها لم يكن فلا يحل اتفاقا
(والاخراج من بيتها) او بلدها وهذا اولى من تخصيصه بالاخراج من البلد كما في الهداية وعليه
جرى الشارح وغيره (للمهر) اي لاجله (وان وطئها) ولو كان برضاها لتعين حقها في البدل كما تعين

حق الزوج في المبدل فصار كالبيع وهذا التعليل لا يصح الا في المهر الدين لا العين كما لو تزوجها على عبد بعينه لا لها
بالعقد ملكته وتعين حقها فيه حتى ملكت عتقه كذا في الفتح ويمكن ان يقال المراد التعيين التام المخرج عن الضمان
ولن يكون ذلك الا بالتسليم الا ترى ان العبد المهر في ضمانه ما بقي في يده ثم التشبيه بالمبيع يقتضي ان المهر
لو كان عينا يقال لهما سلما معا كما في بيع المقايضة قال في الفتح ومثله لا يتاتى في النكاح اذا كان
المهر عبدا مثلا ولا في معنيه للخلوة لا طلاق الجواب بان لها الامتناع الى ان تقبض ورد في البحر بان المراد
بالتسليم هنا التخلية برفع الموانع وهو ممكن في العبد ايضا بان يخلي بينها وبينه بشروط التخلية
ويخلي بينها وبين نفسها برفع الموانع هذا قبيل الكلام على النفل ثم رايت في المحيط وان كان عينا فانهما
يتقابضان كما في بيع المقايضة ولهذا اسقط ما في الفتح انتهى واقول ما في الفتح منقول لكلامهم
قال في البدائع واذا كان بعينه الثمن عينا يسلمان معا وههنا يقدم تسليم المهر على كل حال سواء كان دينا
او عينا لان القبض والتسليم معا متعذر ولا يتعذر في البيع انتهى وفي المحيط ولا يشترط احضار
المراة ليستوفي الاب مهر ابنته وعند ابي يوسف وزفر يشترط ولكن ان العادة جرت
ان تسليم المراة يتاخر عن قبض صداقها زمانا فلما علم الزوج بذلك كان راضيا بتعجيل
الصداق وتاخير تسليمها ولا كذلك في البيع ولو طالب الزوج الاب بتسليم المراة وهو لا يقدر
على تسليمها فليس له منع الصداق ولو كانت في منزله ولكن ان التمسه اتهمت الزوج فالقاضي
يامر الاب بان يعطيه كفيلا بالمهر ولو كانت الخصومة بالكوفة والبنت بالبصرة لا يكلف الاب
نقل البنت ولكن يقال للزوج ادفع المهر الى الاب واخرج معه الى البصرة لتاخذ المراة
انتهى وهذه المطلقات ... ما في البدائع وما في المحيط ولا يحمل على انه رواية
واطلق في المهر فشمل ما اذا كان معجلا ... او لو شرطا تاجيله ولو تعبدا في العقد فليس
لها الامتناع وعن الثاني ان لها الامتناع قال الولوالجي وبه يفتى استحسانا وفي الخلاصة
كان الامام ظهير الدين يفتي بالاول والصدر الشهيد بالثاني انتهى ولا خلاف انه
لو شرط الدخول بها قبل حلوله فليس لها الامتناع ولو سكتا اعتبر عرف بلدهما على ما
عليه الفتوى وجزم به في عمدة الفتاوى لو تزوجها على مائة مثلا على حكم الحلول على ان يعطيها
قبل الدخول اربعين والباقي على حكمه كان لها الامتناع حتى تقبض وقول الشارح ليس لها
ان تحبس نفسها فيما تعورف تاجيله ولو كان حالا اي بمقتضى العقد وليس في اشتراط
تعجيل البعض مع النص على حلول الجميع دليل على تاخير الباقي الى الطلاق او الموت
بوجه من وجوه الدلالات والذي يقتضيه العادة في مثل هذا التاخير الى اختيار
المطالبة وقال الزاهدي صار تاخير الصداق الى الطلاق او الموت بجوازه عادة
ماثورة وشريعة معروفة عندهم انتهى وهو خلاف الواقع في مصر والشام وما دخل
بها والا فهما كذا في القاسمية وتسوية المصنف بين ما لو وطئها او لا قول الامام وقالا ان دخل
بها راضية وهي ممن يعتبر رضاها فليس لها المنع ولا خلاف انه لو دخل بها كارهة او صغيرة
مكلفة فان الاكراه وصارت مكلفة ان لها الامتناع وافهم كلامه ان له اخراجها ان اوفاها
المهر وكلام لبعضهم يعطي جوازه من الغربة الى المصر وعكسه ايضا فافهم وحكي في القنية
خلافا في نقلها من المصر الى الرستاق قال والصواب ان له ذلك وحكوا الاخراج الى
مصر اخرى فظاهر الرواية ان له ذلك لاطلاق النص قال في جامع الفصولين وغيره
وعليه الفتوى وافتى الفقيه بانه ليس له ذلك جزا عليها وبه افتى كثير من المشايخ وفي المختار

وعليه الفتوى

وعليه الفتوى وفي المحيط وهو المختار وبه جزم البزازي وغيره وهو الذي عليه العمل في ديارنا
وما شنع به ظهير الدين من ان الاخذ بكتاب الله تعالى اولى من الاخذ بقول الفقيه رده بان
الكتاب مقيد بعدم المضارة بقوله ولا تضاروهن بعد اسكنوهن ولا شك ان في النقل
الى غير بلدها مضارة وحمله الولوالجي جواب ظاهر الرواية باعتبار ما كان في زمانهم
لغلبة من غلبة الصلاح والامن عليها بخلاف زماننا ولهذا اندفع ما في البحر من انه لا ينفك
عن ظاهر الرواية بعد كونه مامونا عليها اولا **ولو اختلفا** اي الزوجان **في قدر المهر** نقدا كان
او مكيلا او موزونا او ديونا ولم يعينه ... اخذا فيما لا يتصور الا كذلك **حكم مهر**
المثل اي جعل حكما فمن كان من جهته كان القول له مع يمينه وان لم يكن من جهة احد بان كان
بين الدعويين تحالفا ولعطي مهر المثل عند الامام ومحمد على تخريج الرازي وعلى تخريج
الكرخي يتحالفان في الصور كلها ثم يحكم مهر المثل وبه جزم المصنف في باب التحالف حيث
قال لو اختلفا في المهر قضي لمن برهن وان برهنا فللمراة وان عجزا تحالفا ولم يفسخ النكاح
بل يحكم مهر المثل فيقضي بقوله لو كان كما قال او اقل وبقولها لو كان كما قالت او اكثر وبه
لو بينهما قال في البحر ولم ار من رجح تخريج الرازي والذي رجحه في المبسوط والمحيط
تخريج الكرخي فيحمل كلام المص هنا عليه ليطابق ما صرح به في التحالف واقول تقدم ان
الشارح وغيره نقلا لصاحب الهداية ما خرجه الرازي يؤذن بترجيحه وصحح في النهاية
وقال قاضي خان انه الاولى ولم يذكر في شرح الجامع الصغير غيره واختار المص له هنا يشبه في
اختيار غيره في موضع اخر وهل كلامه هنا على ما ذكر في التحالف ظاهر البعد
اذ هو حرب المسئلة حينئذ تحالفا وحكم مهر المثل ولا دلالة في كلامه على هذا المحذوف
ولم يذكر في باب التحالف من يبدا بيمينه اشارة الى انه لو بدا بايهما كان صح نعم قال في غاية
البيان يندب ان يقرع بينهما واختار كثير اولي البداءة بيمين الزوج لان اول
التسليمين عليه فيكون اول اليمينين عليه كتقديم المشتري في التحالف وقوله وان برهنا
فللمراة ظاهر فيما اذا كان مهر المثل شاهدا له اما اذا شهد لها فتقدم بينتها احد قولين
وجزم الشارح وغيره بان البينة لها لانها تظهر حط الالف عن مهر المثل ولو كان بينهما
تهاترتا في الصحيح ويجب مهر المثل فتخير فيه الزوج بين دفع الدراهم والدنانير وفي التحالف
السابق يجب قدر ما اتفقا عليه على انه مسمى كما في البكور والزائد على مهر المثل فتخير
فيه الزوج ايضا والعرف ان بينة كل واحد منهما تنفي تسميته الاخر فخلى العقد عن
تسميته فوجب مهر المثل ولا كذلك التحالف وسوى قاضي خان بين الفصلين
قال في البحر والظاهر الاول وهذا كله عندهما وقال الثاني القول للزوج الا ان ياتي
بشيء مستنكر واختلفت الرواية عنه في معناه ففي عنه كما في الجامع الصغير
انه المستنكر عرفا لعشرة ما لا يتعارف مهرا وصححه في الهداية وغيرها وعنه كما في البدائع
انه المستنكر عرفا شرعا وهو ما دون العشرة ورجحه الاسبيجابي وغيره قال
الوبري المشبه بالصواب وقوله في الجامع الا ان ياتي بقليل لا يتعين هذا كما توهمه
عبارة النجم لبعضهم اذ القليل كما جاز ان يكون شرعا جاز ان يكون عرفا وفي المحيط قال محمد رجل
اقام بينة انه تزوج هذه المراة بالف ولو قامت بينة انه تزوجها بالفين فالمهر الف ولو اقام
بينة انه اشترى هذه الدار بالف والبائع بينة انه باعها بالفين فهي بالفين والفرق ان

في البيع امكن العمل بالبينتين لاحتمال انه اشتراها منه او لا بالعين فيصح لان البيع يحتمل الفسخ والنكاح لا يحتمل
وكل منهما ادعى عقدا غير ما ادعاه الآخر فتعينا ترك البينتان ووجب الالف باعتراف الزوج انتهى فهذا
ان كان نقل المذهب لا قوله وحده فمعنى قولهم وان برهنا فللمرأة انه اذا شهدت بينته بان المهر الف
وبينتها بانه الفان ولم تقع الشهادة بالعقد اما اذا وقعت به مع المسمى فقد علمت حكمه كذا في البحر
ولا يخفى ما فيه فتدبره فقيد بالاختلاف في قدره لانه لو كان في جنسه بان قالت تزوجتني على
عبد فقال بل على جارية او في صفته من الجودة والرداءة او نوعه كالتركي مع الرومي او زرعه
ان كان مزروعا والمسمى عين او اختلفا في قيمته وهو هالك فالقول قول الزوج ولا يتحالفان
لانهما اتفقا على المسمى الا انها تدعي عليه ضمانا زائدا وهو ينكر ولو كان دينا فهو كالاختلاف
في الاصل ولو اختلفا في الوصف والقدر جميعا فالقول له في الوصف ولها في القدر الى تمام
مهر مثلها كذا في المحيط وفي البدائع الاختلاف في الجنس والنوع والصفة اذا كان المهر
دينا كالاختلاف في القدر بين الدراهم والدنانير وكذا الالف والالفين لا لها لا تملك الا بالتراضي
بخلاف الدراهم والدنانير فانهما وان اختلفا جنسا الا ان المهر يتقدر من جنسهما فجاز
ان يستحق المائة دينار مثلا ومن غير تراض بخلاف العبد لان مهر المثل لا يتقدر من
جنسه فلم يجز ان يملكه من غير تراض فيقضى بقدر قيمته ان كان عينا وكان الاختلاف
في الجنس كالعبد والجارية فكالاختلاف في الالف والالفين الا اذا كان مهر مثلها
مثل قيمة الجارية او اكثر فلها قيمة الجارية لا عينها هذا حاصل ما قاله وفيه ما لا يخفى
من المخالفة لما في المحيط وحكم المتعة لو طلقها قبل الوطء او الخلوة فمن يشهد له متعة
مثلها كان القول له مع يمينه او تحالفان مطلقا على اختيار الكرخي ثم يحكم على ما مر
ولا خلاف انها اذا لم تشهد لاحد تحالفان وهذا رواية الجامع الكبير والمذكور في الاصل
وعليه جرى في الجامع الصغير ان القول للزوج ووفق بينهما بانه وضع المسئلة في الاصل
في الالف والالفين ومتعة مثلها لا تبلغ نصف الالف الذي يقر به فلا يفيد
التحكيم وفي الجامع الكبير في العشرة والمائة ومتعة مثلها تزيد على نصف العشرة
عادة فيفيد ووجهه ان المتعة موجبة بعد الطلاق قبل الدخول فتحكم كمهر
المثل وقد يقال لا نسلم انها موجبة مطلقا بل فيما اذا لم يكن ثمة تسمية وقد اتفقا
عليها هنا فقلنا بتنصيف ما اتفقا عليه وهو نصف ما اقر به الزوج ثم حكم التوفيق
والجواب منع كون التسمية موجودة بل احدهما غير عين وهو لا يقتضي الرجوع الى
الاصل اذ تعذر القضاء باحدهما عينا لعدمها البتة اشار في الفتح وبها اندفع
ما في البحر من اختيار ان القول فيه للزوج فهذا اذا كان المسمى دينا وان كان عينا كما مر
في العبد والجارية كان لها المتعة الا ان يرضى الزوج بان يأخذ نصف الجارية لان
نصف الالف هناك ثابت بيقين لاتفاقهما على تسمية الالف فكان القضاء بنصفها
حكما بالمتيقن وهنا نصف الجارية ليس ثابتا بيقين لعدم اتفاقهما فلم يكن القضاء
بنصف الا باختياره فاذا لم يوجد سقط البدلان فوجب الرجوع الى المتعة كذا في البدائع
ولو كان الاختلاف في اصل المسمى يجب مهر المثل اتفاقا سواء كان ذلك في حياتهما او بعد موت احدهما
ولو بعد الطلاق قبل الدخول وحينئذ المتعة لانه هو الاصل عندهما وعند الثاني لتعذر القضاء
بالمسمى فيصار اليه كذا في الهداية واستشكله الشارح بان محمدا مع الثاني في ان المسمى لو

الاصل

الاصل كما صرح به قبلها فيما اذا تزوج على هذا العبد او على هذا العبد واجاب في البحر بانه اصل في التحكيم
لا بالنسبة الى المسمى وتعقب بانها لو تزوجها على هذا العبد ما يغنيك عن هذا الجواب وما فيه
من التعسف واذا وجب لا يزاد به على ما تدعيه ولا ينقص على ما ادعاه وهل يحلف عندهما
نعم فان نكل ثبت المسمى وان حلف وجب مهر المثل واما عند الامام فقال صدر الشريعة
ينبغي ان لا يحلف عنده في النكاح وهذا وهم بل هو بالاجماع لانه ينكر الاستحلاف في المهر
كما سبق كذا في ايضاح الاصلاح ولو ماتا اي الزوجان واختلف ورثتهما ولو كان الاختلاف
في القدر فضلا عن كونه في اصل المسمى فالقول لورثته تماما عن جوابه لزمهم والا وجعلاه
كالاختلاف في حياتهما فان في القدر يحكم مهر المثل على قول محمد وابو يوسف مر على اصله فيكون
القول للزوج ويحلفه الوارث الا ان يأتي بشيء قليل وان في الاصل فالقول للمنكر عنده
وعندهما يقضى بمهر المثل وعليه الفتوى الا اذا اتفق الوارث على الايفاء او على اقرار
ورثتها به لانه كان في ذمته فلا يسقط بالموت كالمسمى واستدل الامام في الكتاب على
ذلك بقوله ارايت لو ادعى ورثة علي ورثة عمر مهر ام كلثوم اكنت اقضي فيه بشيء
وهذا يشير الى ان عدم القضاء به عنده لتقادم العهد اما اذا لم يتقادم فانه يقضي به
والخلاف مقيد بما اذا لم تقم بينة على المهر فان اقامها الوارث قضي بها على ورثة الزوج
وعبارته في المحيط قال ابو حنيفة لا اقضي بشيء حتى يثبت بالبينة اصل التسمية وبه
اندفع ما وجه به بعض المشايخ قول الامام من ان مهر المثل من حيث هو قيمة البضع
يشبه المسمى ومن حيث انه يجب بغير شرط يشبه النفقة والصلة فباعتبار الشبه
الاول لم يسقط بموت احدهما وباعتبار الثاني يسقط ولذا قال في الفتح ان تعليل الهداية
اوجه قال المشايخ هذا كله اذا لم تسلم المرأة نفسها فان سلمت لا يحكم لها بمهر المثل بل
يقال لها لا بد ان تقري بما تعجلت والا حكمنا عليك بالمتعارف تعجيله ثم يعمل في الباقي كما
ذكرنا كذا في الشرح تبعا للمحيط وغيره قال في البحر ولا يخفى ان محله ما اذا ادعى الزوج
ايصال شيء اليها اما اذا لم يدع وفي المحيط عن النوادر ان ادعت بعد موته ان كان لها
عليه الف من مهرها فالقول لها الى تمام مهر مثلها عند الامام لان مهر المثل يشهد لها
وهذا يخالف ما ذكره المشايخ انتهى واقول لا مخالفة لعدم هذا المطلق محمول
على المقيد ومن بعث الى امرأته شيئا من النقدين او العروض او مما يؤكل قبل الزفاف
او بعدما بنى بها فقالت هو هدية اي المبعوث هدية وان رجع فيها وقال الزوج هو
من المهر او الكسوة او عارية فالقول له بيمينه لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك
كما اذا انكره في العارية والاصل عدمه في غير المهيإ للاكل وهو ما لا يفسد ببقائه
كالعسل والسمن والشاة الحية والثياب ونحو ذلك اما المهيأ كالطعام والدجاج المطبوخ
والفواكه التي لا تبقى فلا يقبل قوله فيه بل القول لها مع اليمين كما في الدرر لان الظاهر
شاهد لها بالعرف ومن هذا قال الفقيه المختار ان ما يجب عليه من الخمار والدرع ونحو ذلك
لا يقبل قوله فيه لان الظاهر يكذبه بخلاف ما لا يجب كالخف والملاءة لكن هذا انما يتبقى احتسابه
من المهر اما الكسوة فلا لان الظاهر معه في هذا ثم اذا حلف والمبعوث قائم ان كان من غير جنس المهر
ولم يرضيا ببيعه اخذه وان هلك ونحوه لا حد منهما شيء رجع به ولو بعث ابوها اليه ثيابا كان
لابيها رجع به ان كان من ماله لا ان كان من مال الزوج لانه لا رجوع لها فيما وهبته له ونقل

الشارح عن فتاوى اهل سمرقند ان لها لو عوضته بعد ما بعث اليها هدية ثم ادعاه عارية كان لها
ان تسترد ما عوضته لانه علله البزازي بان المراة زعمت ان الاعطا كان عوضا عن الهبة ولم تثبت الهبة
فلا يثبت العوض انتهى ولا خفاء ان هذا التعليل يأتي في رفع ابيها من مالها باذنها فينبغي ان ترجع
ايضا وفي التجنيس بعث اليها بقرة عند موت ابيها وتصرفت فيها ثم طلب منها القيمة ان اتفقا على عدم
ذكرها فلا رجوع له او على ذكر الرجوع بها كان له الرجوع وان اختلفا فالقول لها وهذا ينبغي ان يشكل
على ما مر لانه المملك في هذه الحالة فكان اعرف بجهة التمليك ولذا قال الناصحي ينبغي ان يكون
القول للزوج وفي البزازية اتخذ لها ثيابا ولبستها حتى تخرقت ثم قال هو من المهر وقالت من
النفقة اعني الكسوة فالقول لها قيل وما الفرق بينه وبين ما اذا كان الثوب قائما حيث يكون
القول بيمينه له قلنا الفرق ان في القائم اتفقا على اصل التمليك واختلفا في صفته والقول
للمملك لانه اعرف بجهة التمليك بخلاف الهالك فانه يدعي سقوط بعض المهر والمراة تنكر ذلك
قيل لو لم يجعل هذا اختلافا في جهة التمليك كالقائم قلنا بالهلاك خرج عن المملوكية والاختلاف
في اصل التمليك او في جهته ولا ملك محال باطل فيكون اختلافا في ضمان الهالك وبدله فالقول
لمن ينكر البدل والضمان انتهى وهذا يقتضي ان القول لها فيما لو كان هالكا وصله في مسئلة
الكتاب لانه يدعي عليها ضمان الهلاك وهي تنكر وهو مخالف لما قدمناه والفرق قد
يعسر تدبره وفي الخلاصة قال هو من الكسوة وقالت هدية فالقول له والبينة بينتها
وينبغي ان يكون كذلك في مسئلة الكتاب قال في الفتح والذي يجب اعتماده في ديارنا ان جميع
ما ذكر من الحنطة واللوز والدقيق والسكر والشاة الحية وباقيها يكون القول فيه قول
المراة لان المتعارف في ذلك كله ارساله هدية فالظاهر مع المراة لا معه ولا يكون القول
له الا في نحو الثياب والجارية انتهى اقول وينبغي ان لا يقبل قوله ايضا في الثياب المحمولة مع السكر
ونحوه للعرف هذا كله اذا لم يذكر مصرحا فان ذكره كقوله اصرفوا بعض الدراهم الى الشمع والبعض
الى الحنا ثم قال هي من المهر لم يقبل قوله كما في القنية فيبدد عواه المهر لا لها لو قالت هو نسبه
وقال وديعة فان من جنسه فالقول لها والا له كذا في الشرح تتمة زفت اليه بلا جهاز
يليق به فله مطالبة الاب بما دفعه اليه من الدراهم او الدنانير الا اذا سكت طويلا فلا يبقى له الخصومة
بعد ذلك ولو جهز بنته وسلمه اليها ليس له في الاستحسان استرداده منها وعليه الفتوى
ولو اخذ اهل المراة منه شيا عند التسليم فله استرداده لانه رشوة كذا في البحر معزوا الى المبتغى
واقول في البزازية عن المرغيناني الصحيح انه لا يرجع على الاب بشيء لان المال في النكاح غير
مقصود وقال فيه المختار في مسئلة الجهاز ان العرف ان كان مستمرا ان الاب يدفع الجهاز
ملكا لا عارية كما في ديارنا فالقول للزوج وان كان مشتركا فالقول للاب انتهى قال الشهيد وهذا
التفصيل هو المختار للفتوى والعرف في مصر مشترك قال الامام قاضي خان وينبغي ان
يقال ان كان الاب من الاشراف لم يقبل قوله انه عارية وان كان ممن لا يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله
وهذا الفرق من الحسن بمكان والحيلة ان يشهد عند التسليم اليها انه انما سلمها هذه الامتعة عارية
او يكتب بها نسخة ويشهد الاب على اقرارها ان ما في هذه النسخة ملكي والذي عارية عندي
لكن هذا انما يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز انه اشترى لها بعض هذه الاشياء في صغرها فهذا
الاقرار لا يصير له في الديانة فالاحتياط ان يشتريه منها ثم تبريه ولو نكح ذمي ذمية بميتة
سواء كانوا يتمولونها كالموقوذة او لا كالميتة حتف انفها او دم بيان لمهور الكفار بعد مهور

المسلمين

المسلمين وما في غاية البيان من انه بيان لحكم الكتابيات جزم في البحر بانه سهو وليس كما قال بل اراد انه بيان
لحكم الكتابيات ولا شك ان المهر من احكامه ثم الاولى ان يقول كما في بعض المتون ذمية كالذمي هنا
كما في العناية او بغير مهر طلقت قبله او مات عنها فلا مهر لها ولو اسلما او ترافعا الينا وهذا عند الامام
وقالا لها مهر المثل ان دخل بها او مات عنها والمتعة لو طلقها قبل الوطء لان اهل الذمة التزموا
احكامنا في المعاملات والنكاح منها ولذا اجريت عليها احكامه من لزوم النفقة والعدة وثبوت
النسب والتوارث وخيار البلوغ وحرمة المطلقة ثلاثا ونكاح المحارم وقوله انهم لم يلتزموها
فيما يعتقدون خلافه منها الا ما شرط عليهم ولم يؤمروا بالتزامهم بل نتركهم وما يدينون فاذا
دانوا ذلك فقد اتفقوا على عدم المهر قيل في الميتة والسكوت روايتان والاصح ان الكل على
الخلاف كذا في الهداية وفي فتح القدير ظاهر الرواية وجوب مهر المثل في السكوت عنه لان
النكاح معاوضة ما لم ينص على نفي العوض يكون مستحقا لها وذكر الميتة كالسكوت لانها
ليست مالا عندهم فذكرها لغو وكذا اذا نكح الحربيان ثم بفتح المثلثة ظرف مكان
اي في دار الحرب باتفاق الثلاثة خلافا لزفر لانهم لا يلتزمون الاحكام ولا ولاية لنا عليهم لتباين
الدار ولو تزوج ذمي ذمية بخمر او خنزير بعينه اي مشار اليه فاسلما او اسلم احدهما قبل القبض
ولم يتقيد به لان التفرقة بين المعين وغيره انما تثبت في هذه الحالة اما بعد القبض
فليس لها الا ما قبضته ولو كان غير معين وقت العقد لها الخمر والخنزير فتخلل الخمر
وتسيب الخنزير ولها في غير العين بالاشارة قيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير عند الامام
وقال الثاني لها مهر المثل في الوجهين والثالث لها القيمة في الوجهين لهما ان القبض
مؤكد للملك في المعين الا ترى انه لو هلك او تعيب فاحشا قبله هلك من مال الزوج
فكان له شبه بالعقد فيمتنع بالاسلام كما في غير المعين غير ان الثاني يقول لو كانا
مسلمين وقت العقد يجب مهر المثل فكذا هنا ومحمد يقول صحت التسمية لكون المسمى
مالا عندهم الا انه امتنع التسليم للاسلام فوجبت القيمة وله ان الملك في المعين يتم بنفس
العقد ولذا تملك التصرف فيه وبالقبض ينتقل من ضمان الزوج اليها
وذلك لا يمتنع بالاسلام وفي غير المعين القبض موجب فيمتنع بالاسلام فتجب لها قيمته
لكنه من ذوات الامثال ولم تجب القيمة في الخنزير لانه من ذوات القيم واخذ
قيمته كاخذ عينه ولذا لو اتى لها بقيمة الخنزير لا تجبر على قبوله قال السروجي ويرد عليه
ما لو اشترى ذمي من مسلم دارا بخنزير وشفيعها مسلم فانه ياخذها بقيمة الخنزير
فهلا كانت قيمته هنا كعينه واجاب الشارح بانها انما تكون كذلك لو كانت بدلا عنه كما في مسئلتنا
لا ان كانت بدلا عن غيره كمسئلة الشفعة اذ هي بدل عن الدار المشفوعة وانما صير اليها للتقدير
لا لانها عين انتهى قال في الحواشي السعدية ولك ان تقول كذلك فيما نحن فيه بدل عن منافع البضع
اذ منافعه انما قوبلت بالخنزير وبالاسلام تعذر اخذ القيمة لما مر فصير الى مهر المثل

باب نكاح الرقيق

لما فرغ من بيان نكاح من له اهلية النكاح من المسلمين شرع
في بيان من ليس كذلك وهو الرقيق وقدمه على الكافر لان الاسلام فيهم غالب والرقيق العبد
كذا في المغرب وفي الصحاح الرقيق المملوك يطلق على الواحد والجمع قال في البحر والمراد هنا المملوك
لقولهم ان الكافر اذا اسر فهو رقيق لا مملوك واذا اخرج بعنى الى دار الاسلام فهو مملوك رقيق
ولا عكس واول هذه التفرقة في عتق فتح القدير حيث قال اولى ما يؤخذ الاسم لوصف بالرق

لا المملوكة حتى يحرز بدار الاسلام انتهى ومقتضاها ان الامة لو تزوجت في هذه الحالة لا يتوقف نكاحها
بل يبطل لانه لا مجيز له وقت العقد ولم اظفر بها صريحة في كلامهم لم يجز نكاح العبد والامة لو قال
القن لا غناء عن ذكر الامة قبيل الصواب لم ينعقد ولا يخفى ان عدم الجواز في المعاملات التي منها النكاح يستعمل
في عدم النفاذ كيف والغرض انه علة فالمراد هي ما مر من قوله ونكاح العبد والامة بلا اذن السيد
موقوف كنكاح الفضولي وما سيأتي من ان قوله طلقها رجعية اجازة للنكاح الموقوف لعبد
دعوى التكرار مع احسنيته مما مر كما قال العيني لا يخفى عدم ان ما ذكر في باب العبد بما ذكر قبله
استطرادا لا تكرارا وقد مر مثله في غسل الاحرام وكالعبد المكاتب وما في حكمه كمعتق البعض على قول
الامام والمدبر وام الولد وما في حكمها كولدها من غير المولى الا باذن السيد لما حسنه الترمذي
ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر اي زان دل باشارته ان العقد غير جائز اذ لو جاز
لم يكن بالوطء زانيا شرعا ولو شهدا انه اعتق امته وهو يجحد فقضي بالعتق ثم رجعا فتزوجها
احدهما كان الشاني ان قبل القضا بالقيمة عليهما لا يجوز والا جاز كذا في الظهيرية قال في البحر
وكانه لما زعم الشاهد انها امة وبعد القضاء خرجت عن ملكه انتهى وهو ظاهر في ان نكاح غيرهما
صحيح مطلقا والمراد بالسيد في الامة مالكها ليدخل التزويج ما لو كان اولى اذ الاب والجد والقاضي
والوصي يملكون تزويج امة اليتيم دون العبد وكذا المكاتب والمفاوض وما في البزازية من ان
المضارب يملك ذلك فهو قول الثاني كالمأذون وشريك العنان وعندهما لا يملكونه نص عليه
في المحيط وغيره ولم ار حكم نكاح رقيق بيت المال والرقيق في الغنيمة المحرزة بدار
قبل القسمة ان كان باذن الامام والمتولي وينبغي ان يصح في الامة دون العبد كالوصي ثم رأيت في
البزازية لا يملك تزويج العبد الا من يملك اعتاقه وفي التجنيس الورثة يملكون اذن المكاتب
لانهم الولي وفي الظهيرية تزوج الوصي امة اليتيم من عبده لا يجوز ولو زوج
الاب جارية ابنه من عبد ابنه جاز عند الثاني خلافا لزفر انتهى لكن في المبسوط
ظاهر الرواية انه لا يجوز ايضا وقدمنا عن الظهيرية ما يفيد ان الامة المشتركة لا يجوز
نكاحها الا باذن الجميع وبه صرح في المحيط قيد بالنكاح لان التسري باذنه غير
جائز وربما تعلق بعض التجار قيد لعبده جارية ليتسرى بها فيجب التحرز عن
مثله لان النكاح لا يثبت شرعا الا بملك اليمين او بعقد النكاح والاول منتف فتعين
الثاني وقد مر في البزازية اذنه ان يتزوج بدينار فتزوج بدينارين لا يصح
النكاح ولو طلب منه ان يزوجه من معتقه فأبى فطلب منه الاذن في النكاح
فاذنه كان له ان يتزوجها انتهى فلو نكح عبد باذنه اي باذن السيد صريحا او دلالة كما
سيأتي بيع اي باعه سيده مرة واحدة في مهرها لانه دين تعلق برقبته وقد ظهر في حق المولى
باذنه فيؤمر ببيعه فان امتنع باعه القاضي بحضرته الا اذا رضي ان يؤدي قدر ثمنه
كذا في المحيط فان لم يوف المهر لم يبع ثانيا ويطالب بالباقي بعد عتقه الا اذا باعه منها
كما في الخانية وقالوا في دين النفقة يباع مرة بعد اخرى لتعين اذا اجتمع عليه من النفقة
ما يعجز عن ادائه يباع فيه ثم اذا اجتمع مرة اخرى يباع ايضا لانه يتجدد وجوبها بمضي
الزمن فهو في حكم دين حادث كذا في المبسوط وبهذا ظهر انه اذا لم يف ثمنه كالمرة الاولى
لا يباع لما بقي اطلق المهر فشمل المسمى ومهر المثل والمتعة لو طلقها قبل الدخول واشار
بقوله بيع الى ان المستحق عبد فلو كان هذا باب زوج عبده من امته لم يجب المهر الاصح وقيل

وقالوا في دين النفقة يباع مرة بعد اخرى

يجب

يجب ثم يسقط وبه جزم البزازي حيث قال زوج عبده من امته يسقط المهر لا النفقة وينبغي ان يكون
محل الخلاف ما اذا لم تكن الامة ماذونة مديونة فان كان يجب ايضا ويدل عليه ما في الفتح
مهر الامة يثبت لها ثم ينتقل الى المولى حتى لو كان عليها دين قضي من المهر وفي البدائع كل ما
وجب من مهر الامة قنة او مدبرة او ام ولد الا المكاتبة والمعتق بعضها فان المهر لهما وفي
المحيط ارتدت قبل الدخول او قبلت ابن زوجها قيل لا يسقط لانه حق للمولى وقيل
يسقط لانه يجب لها ثم ينتقل الى المولى اذا فرغ من حاجتها حتى لو كان عليها دين تصرف
الى حاجتها وفيما ادعى الزوج ان التقبيل كان بشهوة وكذبه المولى بانت منه ولزمه
نصف المهر واعلم انهم ذكروا في المأذون ان المولى لو باعه وهو مديون بلا غرماء رد
البيع ان كان الدين حالا ولو غيبه المشتري ضمنوا البائع او المشتري قيمته او اجازوا
البيع واخذوا الثمن ولو اعتقه خير الغريم بين تضمين القيمة او اتباع العبد بكل
الدين ولو وهبه لغيره اذنه كان له نقضها ولو باعه باذنه فثمن باقيات وعلى رواية
عدم النقض فللغريم تبعه واخذ دينه منه لانه انتقل اليه بدينه ولو دبره
فان شاء ضمنه القيمة او استسعى العبد في جميع دينه ذكره في المحيط وغيره وهذه
الاحكام تثبت في المهر ايضا لانه من جملة الديون وسعى المدبر وام الولد في المهر
وكذا المكاتب ومعتق البعض ولا حاجة الى التقييد بغير الكتابة لا خيار الا عاما اذا عجز
كما في البحر لانه حينئذ لم يبق مكاتبا ولم يبع فيه لانهما لا يقبلان النقل
ولما كان الاستسعاء لا يستلزم عدم البيع اذ لو جاز اختار استسعاء القن
في مهرها ورضي به المولى جاز مع جواز بيعه احتاج الى نفي البيع صريحا واعلم
ان المهر كسائر الديون انما يثبت في الذمة فان اذن المولى ظهر في حقه فان امتنع
عن ادائه وامكن استيفاؤه من رقبته الزوج لكونه مما لا يقبل بيع والا بقي
في ذمته وعلى هذا تفرع ما في القنية زوج مدبرة ثم مات المولى فالمهر في رقبته
العبد يؤاخذ به اذا اعتق انتهى قال في البحر وينبغي ان يبطل حكم السعاية قبل
العتق بالنسبة الى ما بعد العتق وبه يندفع ما في القنية فيه اشارة الى حكم
سكتوا عنه هو ان المدبر اذا لزمته السعاية في حياة المولى ثم مات المولى هل يؤاخذ بالمهر
بعد العتق قال نعم اذا لزمته وهو ظاهر في انه يؤاخذ به حالة واخذه حيث قدر
عليه ويبطل حكم السعاية به وقول المولى لعبده طلقها رجعية اجازة للنكاح الموقوف
على اذنه ولم يقل اذن لانه لو كان الاذن لا يحتاج الى الاجازة ومن ثم قال لو زوج فضولي
فاذن له المولى بالنكاح فان اجازه العبد صح لا يكون قوله له طلقها ولو قال بائنا كما في
المحيط او فارقها اجازة لان الطلاق الصحيح وان كان فرع النكاح كذلك الا انه استعمل
كثيرا في المتاركة في العقد الفاسد فكان مشتركا من حيث الاستعمال بين الاجازة
والرد فالتأكيد اليقين حال العبد المتمرد على مولاه فحمل عليه حتى لو اجازه لعبد ذلك
لا ينفذ ولهذا فارق الفضولي المحض لانه معين فلا محالة ينتهض سببا
لا يقتضيا نص فيه ومن ثم قلنا لو قال طلقها كان اجازة كذا في الفتح اقول وعلى هذا
فينبغي انه لو زوجه فضولي فقال المولى لعبده طلقها انه يكون اجازة اذ لا يمكن ... في
هذه الحالة بخلاف طلقها رجعية او طلقة تملك بها الرجعة او اوقع عليها الطلاق حيث

تكون إجازة لأن شيئا منها لم يستعمل في المتاركة ودل كلامه أن الإجازة تكون دلالة كما تكون صريحا
فمن الأول أيضا هذا حسن أو صواب أو نعم ما صنعت أو بارك الله لك فيها أو أحسنت أو أصبت
أو لا بأس به في اختيار الفقيه وبه كان يفتي الشهيد وهو الذي يجب تصحيحه ما لم يعلم قصد
الاستهزاء أو الاستهزاء كما في الفتح لما مر من أنها لم تستعمل في المتاركة ونفى الفقيه أبو القاسم
كون شيء منها إجازة ولا كلام أن سوق المهر أو شيء منه إجازة وكذا أجزت أو رضيت أو
أذنت كذا في البدائع ومن الثاني ما في الفتح لو أذن له العبد بعد تزوج لا يكون إجازة فإن
أجاز العبد ما صنع جاز استحسانا لأن الأول فيما إذا علم بالنكاح زاد في البدائع أيضا
تكون بالضرورة أيضا كأن يعتق العبد أو الأمة الكبيرة أو الصغيرة فيتوقف على إجازته
إن لم يكن لها عصبة وسيأتي ولو ورثها من لا يحل له كعمته أو امرأة أو ابن المولى كأن
وطئها أبوه أو أخته رضاعا تتوقف على إجازة الوارث فإن حلت بطل لأن الإذن
طرأ على الموقوف فأبطله قال في البحر وعلى هذا ما في المحيط لو تزوج المولى امرأة
على رقبتها بطل النكاح الموقوف لأنه ملكها ثم إنه فيه نظر بل ينبغي أن يتوقف على
إجازة المرأة كالوارث ... امرأة انتهى واعلم أنه يستثنى من توقفه الموقوف أن
عقده عند فضولي متحرك فيه الأحكام من فسخ العقد والمرأة له قبل إجازة المولى
ويدل على ذلك ما في الولوالجية والمحيط مكاتب أو عبد تزوج بغير إذن المولى ثم
طلق كان ذلك ردا لأنه لما كان الطلاق يقطع النكاح الفاسد فلأن يقطع الموقوف
أولى فإن أجاز المولى بعد الثلاث لم يجز لأنه إجازة للفسخ ولو أذن له بعد الثلاث
بتزوجها فتزوجها لم يفرق بينهما لكنه يكره عندهما وقال الثاني لا يكره وفي الذخيرة
زوجت نفسها من صبي بغير إذن وليه كان للولي فسخه ولكل من العاقدين فسخه
والإذن أي إذن المولى لعبده بالنكاح يتناول العقد الفاسد أيضا كما يتناول الصحيح
عند الإمام وقصراه على الصحيح ولا خلاف أن التوكيل بالبيع يتناوله والتوكيل بالنكاح
لا يتناوله فالحقاه بالتوكيل بالنكاح لأن علة الأصل تحصل بالمقاصد في المستقبل
من الإعفاف وغيره وذلك بالصحيح والحقه بالبيع بجامع أن بعض المقاصد حاصل
به من ثبوت النسب ونحوه وذلك يكفي لتصحيح التعميم إجراء اللفظ على إطلاقه
وأثر الخلاف يظهر في بيعه وأنها إذا أذن به واتفقوا على أنه لا ينتهي بالموقوف
كالوكالة حتى جاز لهما أن يجدد العقد ثانيا عليها أو على غيرها كذا في الفتح قال في
البحر قيد بالانتهاء احترازا عن لزوم المهر فإن المأذون له في النكاح إذا تزوج بفضولي
فأجازه كان المهر في رقبته يباع فيه فيتناول الإذن الموقوف في حق هذا الحكم
وإن كان لم يتناوله في حق انتهاء الإذن به ولم أره صريحا انتهى وأقول لا نسلم أنه يتناوله في حق
هذا الحكم أيضا إذ ثبوته بعد الإجازة لا تتوقف إذ ذاك واعلم أنه ينبغي أن يقيد الخلاف
أيضا بما إذا لم ينو المولى الصحيح فقط فإن نواه تقيد به اعتبارا بقولهم لو حلف أنه
ما تزوج في الماضي تناولت يمينه الفاسد أيضا قال في التلخيص ولو نوى الصحيح صدق
ديانة وقضاء وإن كان فيه تخفيف رعاية لجانب الحقيقة وقد عرفت من النهر هنا أنه
لو قيده به لفظا تقيد اتفاقا قال في البدائع ولو أذن له في النكاح الفاسد نصا ودخل بها

يلزمه المهر

يلزمه المهر في قولهم جميعا أما على أصل الإمام فظاهر وأما على أصلهما فلأن الصرف إلى الصحيح لضرب
دلالة أو حنث اليمين فإذا جاء النص بخلافه بطلت الدلالة قال في البحر ومقتضاه أنه
لو تزوج صحيحا في هذه الحالة لا يصح وأقول فيه نظر بل ينبغي أن يصح اتفاقا ويدل على ذلك
قوله أما على أصله فظاهر لغيره من أن التنصيص عليه غاية ما فيه أنه تنصيص على بعض
ما تناوله اللفظ وهو يحكيه فإذا نص عليه أولى وأما على أصلهما فلأن الصرف إلى الصحيح
لضرب دلالة هي أن مقاصده لا تنتظم بالفاسد فإذا جاء النص بطلت الدلالة المقتضية
لعدم دخول الفاسد وكل من الوجهين كما ترى صريح في الصحيح وكأنه النظر الصحيح وفي كلامه
إيماء إلى أن الإذن به لا يتناول إلا مرة واحدة ولو نوى مرة بعد أخرى لم يصح ولو نوى
ثنتين يصح لأن ذلك كل نكاحه ولو قال ما شئت من النساء كان له أن يتزوج ثنتين
ولو زوج المولى عبدا مأذونا له مديونا لم يقيده به اكتفاء بذكر الغرماء امرأة صح النكاح
لأنه ينبني على ملك الرقبة وهو باق وهي أسوة الغرماء في مهرها قال في القاموس الأسوة
وتضم القدوة وما يتأسى به الحزين جمع أسى وتضم انتهى قال في الحواشي السعدية ولا يخفى
خبير بأن هذا لا يناسب المقام فإن المرأة تأخذ معهم لا مثلهم انتهى وإذا كانت تأخذ
معهم فهي مثلهم وبذلك فسر الشارح هنا الأسوة إلا أنه في المغرب قال بعد
ما ذكر كما في القاموس وقولهم ما سوى التراب من الأرض أسوة التراب أي تبع له مجاز
انتهى وهذا المعنى صحيح هنا وإذا كانت أسوتهم فتضرب في ثمنه بمهرها كما يضرب كل
واحد بدينه وهذا الإطلاق قيده الشارح وغيره بما إذا كان النكاح بمهر المثل أو أقل فإن
كان بأكثر طولب بالزيادة بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض إلا إذا باعه
منها لما في الخانية زوجه بألف وباعه منها بستمائة وعليه دين ألف فأجاز الغرماء
البيع كانت الستمائة بينهما يضرب الغريم فيها بألف والمرأة بألف ولا تتبع المرأة
ولا يتبعه الغريم بما بقي من دينه وفي كلامه تصريح بأن المهر كسائر الديون فلو مات العبد
وكان له كسب يوفى منه وما في الفتح عن النهر فإنه لو مات العبد سقط المهر والنفقة
يجب حمله في المهر على ما إذا لم يترك شيئا ومن زوج أمته أو مدبرته أو أم ولده وحذفها
استغناء بقوله فتخدمه وبه خرجت المكاتبة إذ لا خدمة عليها لا يجب على المولى تبويئها
أي أن يهيئها للزوج بيت البيتوتة بأن يأذن للرجل منزلا وتبوئه منزلا أي هيأه له
كذا في الغاية وعليه جرى العيني والأولى تفسيرها بما قاله الخصاف في شرح النفقات
أن يخلي بينها وبينه ويدفعها إليه ولا يستخدمها فإن كانت تذهب وتجيء وتخدم
المولى لا تكون تبوئة ولم يفسرها لأن ذلك في منزله تدارك إنما هو تفسيرها لغة وحقيقة
فلا حاجة إلى ما قيل من أن إسنادها إلى المولى باعتبار أنه يمكن الزوج من ذلك واعلم أنه لا ريب
في المعنى العرفي من التقييد بدفعها إليه كما ذكره بعضهم وإلا كنفقتها بالتخلية كما ظن بعضهم
بعد واقع إذ تسليمها بعد استيفاء الصداق واجب بمقتضى العقد وذلك بالتخلية والتبوئة
أمر زائد عليها وإقدام المولى على العقد لا يستلزم رضاه بها بل بمجرد إطلاق وطئها
متى ظفر بها تبوئة مقتضاه كذا في الفتح وهو ظاهر في أن هذا القول كاف في التسليم وبه صرح
في الدراية حيث قال التبوئة قدر زائد على التسليم يتحقق بدونها بأن قيل له متى ظفرت
بها وطئتها فما في البحر من أنه بعد استيفاء الصداق يؤمر بأن يدخلها على زوجها معناه

انه يملكها البدوا طلاق المهر بعينه مالو شرطها في العقد او لا لانه شرط ما لا يقتضيه العقد واورد انه لو شرط
حريته او لادها فيه صح وعتق كل من ولدته في هذا النكاح مع ان هذا الشرط لا يقتضيه العقد ايضا
واجيب بان قبول المولى الشرط والتزويج على اعتباره وهو معنى تعليق الحرية بالولادة وتعليق
ذلك صحيح وعند وجود التعليق بما يصح يمتنع الرجوع عن مقتضاه فتثبت الحرية عند الولادة
جبرا من غير اختيار بخلاف اشتراط التفويض فان بتعليقها لا تقع هي عند ثبوت الشرط
بل يتوقف وجودها على معنى حسي اختياري من فاعل مختار فاذا امتنع لم توجد فالحاصل ان
المعلق هنا وعد يجب الوفاء به عند امكانه يتوقف بدونه لا تثبت متعلقة اعني نفس
نفس الموعود به كذا في الفتح قال في البحر ومقتضاه انه لو باع الامة او ماتت عنه قبل الوضع
لا تثبت الحرية وقد صرح في المبسوط في قوله كل ولد تلدينه فهو حر الا ان يتعلق بما
التعليق مجازا معنى تنبيه منهم وايهام ان الاولاد كما يكونون احرارا بالشرط يكونون احرارا
بالغرور ايضا لكن بالقيمة فلو قالت امراة لرجل تزوجني فاني حرة فتزوجها فولدت ثم
ظهر انها امة الغير فالام رقيق والولد حر بقيمته ولا يرجع اذ الرجوع بعقد المعاوضة
ولم يوجد كذا في جامع الفصولين من التاسع والثلاثين وقيد الرجل في الفتح بالحر
حتى لو كان عبدا كانت الاولاد عبيدا عندهما خلافا لمحمد نعم لو ادعى الرجل انه تزوجها
على هذا الاصل فقبل قوله او اقام البينة في السادس عشر من جامع الفصولين ما يفيد
انه لا يقبل قوله وذلك انه قال اخبرته انها حرة فتزوجها على ذلك فولدت فاستحقت
يقضي بها وبالولد للمستحق الا ان يبرهن الزوج على انه تزوجها على انها حرة فحينئذ يكون
الولد حرا وعلى ابيه قيمته في ماله حالا وقت الحكم به دون مال الولد ولو لا بينة للزوج
على ذلك ويطلب يمين المولى على علمه حلفته انه يدعي عليه مالو اقر به يلزمه فاذا انكر يحلف
اشباه وقد صارت حادثة الفتوى تخدمه ويطأها الزوج ان ظفر بها اي في زمان
ومكان وقيده في المحيط بما اذا كانت فارغة عن خدمته حيث قال متى وجد فرصة
وفراغا عن خدمة المولى ليلا او نهارا يستمتع بها وله اي للمولى حيث تم الملك له اجبارهما
اي العبد والامة ولو مدبرين او كانت ام ولد على النكاح على معنى نفاذه منه عليهما
بدون رضاهما لان فيه اصلاح ملكه بتحصينه عن الزنا الذي هو سبب الهلاك والنقصان
فيملكه بخلاف المكاتب والمكاتبة لانهما التحقا بالاحرار تصرفا فاشترط رضاهما وعلى هذا
تفرع مسئلة استطرفت من المحيط تقدمت هي انه لو زوج المولى مكاتبته الصغيرة
توقف النكاح على اجازتها فلو لم ترد حتى ادت فعتقت توقف على اجازة المولى لانها لم يكن
لها عصبة غير المولى على ما مر فاعتبر التوقف على اجازتها حال رقها لانها ملحقة
بالبالغة فيما ينبني على الكتابة ولم تعتبر بعد العتق لانها لم تبق مكاتبة بل صغيرة
وليست من اهل الاجازة قال في الفتح هكذا نقله الشارحون والذي يقتضيه النظر
عدم التوقف على اجازته بعد العتق بل بمجرد عتقها ينفذ النكاح لما مر جوابه من ان
العبد لو تزوج بغير اذن فاعتقه المولى نفذ لانه لو توقف فاما على اجازة المولى وهو ممتنع
لانتفاء ولايته واما على العبد فلا وجه له لانه صدر من جهته فكيف يتوقف عليه ولانه كان
نافذا من جهته وانما توقف على السيد هنا لانه ولي مجبر وانما التوقف على اذنها لعقد
الكتابة وقد زال فينبغي النفاذ من جهة السيد فقط هذا هو الوجه وكثيرا ما ينقله الشارحون ساهين

ولذا حسن صاحب البحر في الجواب حيث قال ان المسئلة صرح بها محمد في الجامع الكبير وليست تخريجا حتى ننسب المخرج
والمقلد فيها الى السهو معللا لانه توقف على اجازة الولي بانه تجدد لها ولاية لم تكن وقت العقد هي الولاية بالعتق
ولذا تبدلت لعدمه ولي اقرب منه فصار كالشريك اذا زوج العبد ثم ملك الباقي وكمن اذن لعبد ابنه
او نافلته ثم مات الاب والحاصل ان الولاية تثبت قبل ان رضاه بتزويجها ولا تبقى بحكم الملك والمتجددة
بعد العتق بحكم الولاية كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير وقيد بعجز المكاتبة والحالة هذه يبطل
النكاح ولو كان مكاتبا لم يبطل لكن لا بد من اجازة المولى وان رضي اولا لانه انما رضي بتعلق نفوذ
النكاح بالمهر لتعقب تكسب المكاتب لا بملك نفسه وبعد العجز ملك للمولى ويسقط المهر
عن ذمة الزوج بقتل السيد امته مباشرة او تسببا عمدا كان او خطأ كما هو ظاهر ما يقتضي الاطلاق
والدليل الاتي وبالخطأ صرح في فتح القدير قبل الوطء عند الامام وقالا لا يسقط اعتبارا بموتها
حتف انفها لان المقتول ميت باجله وله انه منع المبدل قبل التسليم فيجازى بمنع البدل اذا كان
من اهل المجازاة اقول وينبغي ان يقيد الخلاف بما اذا لم تكن ماذونة لحقها دين فان كانت
لا يسقط اتفاقا لما مر من ان المهر في هذه الحالة لها يوفي منه ديونها غاية الامر انه
اذا لم يبق دين منها كان على المولى فيمنعها للغرماء فيضم الى المهر ويقسم بينهم وسياتي انه لو اعتق
المديونة كان عليه قيمتها فالقتل اولى واذا سقط عن ذمته فان لم يكن مقبوضا امتنعت المطالبة
وان كان رده السيد عليه كما في المبسوط فيدا بالقتل لانه لو باعها وذهب بها المشتري من
المصر او غيبها بموضع لا يصل اليه الزوج لا يسقط نعم لا يجب دفعه على الزوج قبل
حضورها كما في الخانية لو ابقت فلا صداق لها ما لم تحضر في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف
وبالسيد لان قتل غيره لا يسقط المهر به اتفاقا وفي قتلها نفسها روايتان والصحيح عدم
سقوطه كما في الكافية ومعقولها وفي ردتها وتقبيلها ابن الزوج روايتان اعتبارا في
الشرح وينبغي ترجيح عدم السقوط كما في قتلها نفسها اذ لا تفوت من المولى في هذه الحالة
وفي الفتح رواية في ردتها واختلف المشايخ قيل لا يسقط لان المنع وهو المسقط لم يكن
من الله الحق وهو المولى وقيل يسقط لان المهر يجب ابتداء ثم ينتقل الى المولى بعد
الفراغ من حاجتها حتى لو كان عليها دين يصرف اليه اولا ولا يخفى ضعف الثاني لانه
ان وجب لها اولا لكنه يستقر للمولى توقف الردة والتقبيل كان مستقرا له فلا يسقط
الا بفعل منه وبهذا عرف ان ما في غاية البيان من حكاية الاتفاق على سقوطه بالردة ضعيف
واطلاق السيد يقتضي انه لا فرق بين البالغ وغيره الا ان في غير البالغ روايتين وفي الفتح
قالوا يجب ان يسقط في قول ابي حنيفة اتفاقا بقتل المجنون اه كذا وقيد بالامة ولو مدبرة
او ام ولد لان المكاتبة لو قتلها سيدها لا يسقط اتفاقا ويكونه قبل الوطء ولو حكما لانه
لو كان بعده لم يسقط اتفاقا لا يسقط بقتل الحرة نفسها قبله لان جناية المرء على نفسه
هدر في احكام الدنيا بخلاف ردتها فانها معتبرة في احكام الدنيا حتى حبست بها وعزرت
والفسخ ثم جبرا وسقط بها المهر وبتسليم انها ليست هدرا فقتلها نفسها تفوت بعد
الموت وبالموت صار للورثة فلا يسقط واذا لم يسقط بقتلها نفسها مع ان الحق لها اولى
بعدم السقوط بقتل الوارث اولى والاذن في العزل وهو الانزال خارج الفرج لسيد الامة ولو
مدبرة او ام ولد اما المكاتبة فينبغي ان تكون كالحرة وهذا هو ظاهر الرواية عن الثلاثة لان
حقها في نفس الوطء قد تأدى بالجماع واما سفح الماء ففائدته الولد والحق فيه للمولى فاعتبر اذنه

في اسقاطه فاذا اذن فلا كراهة في العزل عندنا عامة العلما وهو الصحيح نظافرت الاخبار وفي الفتح وفي
احوبه المشايخ للكراهة وفي بعضها عدمها انول وينبغي ان يقيد احتياجه الى اذن المولى بما لو كانت
اما الصغيرة فله العزل عنها بغير اذن المولى كما يفيده التعليل السابق ثم على الجواز في اسقاط لا يعتبر
الى اذ نفا واذا عزل ولو بلا اذن فظهر بها حبل هل يحل نفيه ان لم يعد اليها او عاد وبال قبل
قبل العود حل نفيه وان لم يبل لا يحل كذا عن علي انتهى لكن في الخانية له امة غير محصنة يعزل
عنها فجاءت بولد واكبر ظنه انه ليس منه كان في سعة من نفيه وان كانت محصنة لا يسعه نفيه لانه ربما
يعزل فيقع الماء في الفرج الخارج ثم يدخل فلا يعتمد على العزل وهذا يفيد ما مر من النفي مع العزل
لعدم التخصيص فيدبا لامنة لا بالعزل عن الحرة لا يحل الا باذنها اقول وينبغي ان يقيد
بما اذا كانت بالغة قال في البحر وينبغي ان يكون سيد المرأة ثم رحمها كما تفعل النسا لعنيز
اذن الزوج غير جائز قياسا على عزله بغير اذنها واقول فيه نظر لانه لها ان تعالج في اسقاطها
للحمل كما سياتي بشرطه فمنع سببه بالجواز احرى والفرق بين هذا وبين كراهة العزل بغير
اذنها لا يخفى على متامل وفي الخانية قال ابي رباقتما يباح الاسقاط بعد الحمل نعم يباح
ما لم يتخلق منه شي وان يكون ذلك الا بعد مائة وعشرين يوما وهذا يقتضي انهم ارادوا بالتخليق
نفخ الروح والا فهو غلط لان التخليق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة كذا في الفتح واطلاقهم
يفيد عدم توقف جواز اسقاطها قبل المدة المذكورة على اذن الزوج وفي كراهة الخانية
ولا اقول بالحل اذ المحرم لو كسر بيض الصيد ضمنه لانه اصل الصيد فلما كان يواخذ بالجزا
فلا اقل من ان يلحقها اثم هنا اذا اسقطت بغير عذر انتهى قال ابن وهبان ومن الاعذار
ان ينقطع لبنها بعد ظهور الحمل وليس لابي الصبي ما يستاجر به الظير ويخاف
هلاكه ونقل عن الذخيرة لو ارادت الالقا قبل مضي زمن ينفخ فيه الروح هل يباح لها
ذلك ام لا اختلف المشايخ فيه وكان الفقيه علي بن موسى يقول انه يكره فان الما
بعدما وقع في الرحم ماله الحياة فيكون له حكم الحياة كما في بيضة صيد الحرم ونحوه في الظهيرية
قال ابن وهبان فاباحة الاسقاط محمولة على حالة العذر او انها لا تاثم اثم القتل انتهى
وبما في الذخيرة تبين انهم ما ارادوا بالتخليق الا نفخ الروح وان قاضيخان مسبوق بما مر
من التفقه والله الموفق **ولو عتقت امة** ولو مدبرة او ام ولد **او مكاتبة** ولو حكما كمعتقة البعض
خيرت في مجلس علمها بالعتق ولو في عدة الرجعي كما في جامع الفصولين سوا كان النكاح برضاها
او لا ولو صغيرة تاخر الى بلوغها وليس لها خيار بلوغ على الاصح ولو اختارت نفسها
بلا علم الزوج يصح وقبل لا يصح بغيبته كذا في جامع الفصولين ولو لم تعلم بان لها الخيار حتى
ارتدا ولحقا بدار الحرب ثم ملكت به ولو في دار الحرب فنسخت صح الا اذا قضي باللحاق وكذا
الامة الحربية اذا تزوجها حربي ثم اعتقت خيرت سوا علمت في دار الحرب او في دارنا بعد
الاسلام وليس هذا بحكم على من في دار الحرب بل تنويع لذا في كافي الحاكم ويبطل بما يدل على الاعراض
كخيار المخيرة ولو جعل لها قدرا على ان تختاره فتفعل سقط خيارها **ولو كان زوجها حرا**
لقوله صلى الله عليه وسلم لبريرة حين اعتقت ملكت بضعك فاختاري وكان زوجها حرا كما في
الصحيحين واو ردان هذا لا يتناول المكاتبة لانها كانت مالكة لبضعها قبل العتق ومن ثم
قال زفر انه لا خيار لها واجيب بالمنع لان ملك البضع تابع لملك نفسها ولم تكن مالكة لها بل
لاكسابها ولفايدة ان القبول قوله ملكت بضعك ليس معناه الامتناع بضعك اذ لا يمكن ملكها

لعينه

لعينه وملكها لا كسابها انتفع لملكها المنافع نفسها واعضائها فيلزم كونها مالكة لبضعها بالمعنى المراد قبل
العتق فلا ايضا ولها النص كذا في الفتح ويمكن ان يجاب بان المراد ملكا تاما وقبل العتق ليس تاما الا ترى
ان نكاحها كان موقوفا على اذنه ولانه يقبل النقض بالتعجيز وعين هذا المراد ما في المواهب من ان بريرة
كانت مكاتبة واعلم ان خيار العتق خالف خيار البلوغ في انه يبطل بالقيام عن المجلس وان الجهل به عذر
وانه يثبت للامة فقط وانه لا يبطل بالسكوت ولو كانت بكرا وان الفرقة فيه لا تتوقف على القضا
كذا في الخانية وبقي الجهل بان لها الخيار عذر كما مر والاول هو الجهل بالعتق وفرق بينهما بان الامة
لا تتفرغ للعلم بخلاف الحرة قال في جامع الفصولين ومقتضاه ان المجبرة لو كانت امة تعذر بالجهل
قال في البحر والظاهر الاطلاق اذ قد عللوا بان سبب الخيار في العتق لا يعرفه الا الخواص لخفايه
بخلاف خيار البلوغ فانه ظاهر يعرفه كل احد وهذه تقتضي ان ثبوت الخيار مع التخيير
ظاهر يعرفه كل احد وقالوا ان الفرقة به ليست بطلاق ولذا كان لها ان تختار ولو حايضا
ولو نكحت امة او مكاتبة وقد رضيا في الامة وان كان العقد كذلك لتترتب عليها المسئلة التي
تليها تفريعا **فعتقت** بان سبب كان **نفذ** النكاح عليها **بلا خيار** عتق لها اما النفاذ فلان
التوقف انما كان لحق المولى وقد زال ونقض هذا التعليل بما لو تزوج لغيره اذن مولاه
ثم انه لا يجوز حتى يجيزه المنع وبما اذا زوج فضولي شخصا ثم وكله توقف على اجازته بعد
الوكالة وبما اذا زوج ولي العبد مع وجود الاقرب فغاب الاقرب او مات حتى تكون له
الولاية الى المزوج توقف على اجازته مستانفا ولذا السيد المكاتبة لو زوجها بلا اذنها
توقف على اجازتها فاذا عتقت بالاداء لم يكن الا باجازة من السيد مع انه المزوج واجيب
عن الاول والثاني بان المزوج والتوكيل قبل المجيز فيما يستقبل لا فيما مضى وكان هذا مقتضى
هذا الا يجوز بالاجازة ايضا الا انا استحسناه ومن الثالث والرابع بان كلا من العبد والسيد
حين زوج لم يكن وليا فوجب توقفه على اجازته بعد صيرورته وليا ليثبت ظهور كونه اصلح
واما عدم الجواز فلان النفاذ انما كان بعد العتق فلم يتحقق ازدياد الملك عليها ولو افترقا كما لو زوجها
فضولي واعتقتها اخرى فاجاز الولي الكل ولا اجبار اصلا كما في تلخيص الجامع فقيد بالنكاح لانها
لو اشترت شيئا بغير اذن مولاها ثم عتقت بطل لتغير المالك وبالامة لان الحرة الصغيرة
لو نكحت بلا اذن ثم بلغت توقف على اجازتها الحلف في الامة فتشمل المدبرة وام الولد الا ان هذا انما
في المدبرة اذا اعتقت في حياة المولى لما ان عتقت بموته ولم تخرج من الثلث وتوقف على نفاذه
حتى تؤدي السعاية عند الامام وعندهما يجوز كذا في الظهيرية واما ام الولد فان دخل بها الزوج
قبل العتق نفذ والا لا سوا عتقت في حياته او بموته جزم به في الخلاصة والبزازية لان العدة
بالعتق وجبت عليها من المولى وهي تمنع نفاذ النكاح غير انها لما وجبت من الزوج بوطيه
لم تجب من المولى قال في المحيط وهذا انما يتجه على رواية ابن سماعة عن محمد من وجوب العدة من
الزوج اما على ظاهر الرواية لا يجب وعلى هذا تفرع ما لو زوجت الامة نفسها بلا اذن فدخل بها
الزوج ثم مات المولى فاجازه الابن جاز على رواية ابن سماعة لا على رواية الاصل **فان وطي** الزوج
الامة **قبله** اي قبل العتق **فالمهر** اي المسمى وقت العقد **له** اي للمولى لانه استوفى منافع مملوكة له
وكان ينبغي وجوب مهر المثل لعدم صحة التسمية لا يقال يجب ان يكون المهر لها لانه بالاستنا د
صارت مالكة لمنافع بضعها من وقت العقد لانا نقول الاستناد يظهر في القايم لا في
الفائت ومنافع البضع فائتة وحين فاتت كانت على ملك المولى فكان بدلها له وظاهر ان العقد

[illegible]

لو خلا عن التسمية وجب له مهر المثل فقيل كان ينبغي ان لا يكون الكل له كما مر في توجيه قول الامام ان لها حبس نفسها للمهر ولو دخل بها بان المهر مقابل بجميع وطآت توجد في النكاح لئلا يخلو الوطء عن المهر واجاب في البحر بان قسمته على جميع الوطآت انما هي اذا لم يختلف المستحق لان الجهالة لا تضر فيه اما اذا اختلف كما هنا لم يمكن قسمته بل تستحقه من حصل الوطء على ملكه وفيه بحث اذ يلزم على ما ادعاه انه لو اشترى جارية فزوجها ودخل بها الزوج ثم استحقت يصدق انه لا يقسم المهر بينهما وهو خلاف الواقع **ومن وطئ أمة ابنه** ولو صغيرا نبه باضافة الامة اليه الى انها ملكه ويشترط بقاء هذا الملك من حين العلوق الى التملك وما في البحر من ان الاضافة تفيد ذلك فيه نظر لا يخفى فلو جاءت به في غير ملكه او فيه واخرجها عن ملكه ثم استردها لم تصح الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك من حين العلوق الى التملك افاد هذا التقييد انه لو باعها لابيه مثلا ان تصح الدعوة ولم اره وعلى هذا تفرع ما في المحيط لو جاءت الامة بولدين وباع المولى احدهما ثم ادعاهما الاب صحت وعتق ما في يد الاب بلا ثمن وما في يد الاجنبي عبد قال في البحر هذا ان كذبه الابن فان صدقه صحت الدعوة ولا يملك الجارية كما لو ادعاه اجنبي ويعتق على المولى كما في المحيط واطلق المذكور في الشارح وعليه جرى في منح الغفار وعبارته انه لا يشترط في صحتها دعوى الشبهة ولا تصديق الابن وفيه ايماء الى ان الملك له فيهما لازم اذ الاضافة تفيد الاختصاص فلو كانت مشتركة بينه وبين الاب او غيره وجبت حصة الشريك من العقر وقيمة باقيها لانتفاء موجب الملك اذ فيها من الملك له يكفي لصحة الاستيلاد واذا صح ثبت الملك في باقيها حكما له لا شرطا كذا في الفتح واورد بالامة القنة اذ هي القابلة للانتقال من ملك الى آخر بقرينة قوله بان صارت ام ولد له فلو ادعى ولد ام ولده المنفي او مدبرته او مكاتبته توقف صحتها على تصديق الابن كما في المحيط فقيد بانه لانه لو وطئ امة اصله وان علا او زوجته فادعى ما جاءت به لم يثبت نسبه الا ان يصدقه المالك في انها حلال له وان الولد منه كما في الخانية **فولدت** قيد بذلك لانها لو لم تلد وجب عقرها وارتكب محرما ولا يحد كما ذكره في الجوهرة **فادعاه** حال كون الاب مسلما عاقلا فلو كان عبدا او مكاتبا او مجنونا او كافرا لم تصح دعوته لعدم الولاية لكن لو كانا من اهل الذمة ولو اختلف ملتهما صحت ولو افاق المجنون ثم ولدت لاقل من ستة اشهر صحت استحسانا قال في البحر وفيه اشارة الى انه لو اعتق او اسلم قبل الولادة لم تصح ولم اره واقول ينبغي الغاء لو ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت دعوته ان تصح وظاهر ان قدرة المسلم فيما اذا ادعاه وحده فلو ادعاه مع الابن قدم الابن ولو كانا شريكين قدم الاب والذمي لا يخفى على متأمل **ثبت نسبه منه** اي من الاب صيانة لمائه عن الضياع **وصارت** الامة **ام ولد له وعليه قيمتها** فقيرا كان او موسرا لانه وان كان له تملك مال ابنه للحاجة الى البقاء وهذا كان له تملك امته للحاجة الى صيانة مائه الا ان الحاجة الى بقاء نسله دونها الى بقاء نفسه فلذا يملك امته بقيمتها والطعام بغير قيمة **لا عقرها** اي مهرها لان الملك ثبت له مستندا لتضمنها للاستيلاد فبان ان الوطء في ملكه **ولا قيمة ولدها** لانه علق حرا لتقدم ملكه **ودعوة الجد** اي ابي الاب وان علا لانه الذي تقوم مقامه حال عدمه احترازا عن اب الام وكذا سائر ذوي الارحام فلا تصح دعوتهم **كدعوة الاب حال عدمه** اي عدم الاب حقيقة او حكما لعدم ولايته لكفر او رق او جنون ويشترط ثبوتها من وقت العلوق الى وقت الدعوة فلو جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت انتقال الولاية اليه لم تصح لما مر في الاب **ولو زوجها** اي زوج امته **اباه** ولو

فاسدا

فاسدا وتزوجها الاب بان كان الولد صغيرا كما في الخانية ولو زال ولو تزوجها الاب لا فان المسألة **لم تصر** اي اذا ولدت منه **ام ولد له** لان نكاحه صحيح عندنا اذ الامة ملك للولد من كل وجه بدليل انه يملك من التصرفات فيها ما لا يحتاج معه ملك الاب وما يصير ماؤه مصونا في النكاح او كان يشبهه معللا بانه غير محتاج اي تملكها لثبات النسب بالنكاح او شبهة النكاح فكفي لذلك قال في البحر وعلى هذا فالمسألة الاولى مقيدة بما اذا كان عالما بالحرمة مع انهم قالوا كما مر لا فرق بين ان يدعي الشبهة اولا وهذا فرع كلامهم ان الوطء بالشبهة ليس كالنكاح **فيجب عليه المهر** تعظيما لا لتزامه اياه بالنكاح وبما ان لم يكن مسمى مهر مثلها في الجمال اي ما يرغب به في مثلها جمالا فقط واما ما قيل ما يستأجر به مثلها للزنا لو جاز فليس بمعناه بل العادة ان ما يعطى لذلك اقل مما يعطى مهرا لان الثاني للبقاء بخلاف الاول والعادة زيادته عليه كذا في الفتح وفي الجوهرة ذكر السرخسي ان العقر في الحرائر هو مهر المثل وفي الاماء عشر قيمتها لو بكرا ونصف عشرها لو ثيبا **لا** تجب **القيمة** لعدم تملكها **وولدها حر** بلا قيمة اخ له ويعتق بتملك القرابة له وانه لخلاف انه يطلق في الارث بموت المولى يعطي الاول ما يرث ويعطى الثاني ما يرث والوجه هو الاول لانه حدث على ملك الاخ من حين العلوق فكما ملكه عتق عليه بالقرابة كذا في غاية البيان قال في البحر والاول هو الظاهر لانه لم يملكه من كل وجه بدليل عدم صحة بيعه وهبته وان صح اعتاقه والايصاء به ولو قال كل مملوك املكه فهو حر لم يعتق لانه ليس مملوكا من كل وجه **حرة قالت لسيد زوجها** العبد العاقل البالغ **اعتقه عني بالف** او زاد ورطل من خمر لان الفاسد ملحق بالصحيح هنا **ففعل** بما امرته بان قال اعتقته **فسد النكاح** عندنا خلافا لزفر ومبنى الخلاف ان العتق يقع عن المأمور عنده وعن الآمر عندنا لانه امكن تصحيح كلامه صونا عن الالغاء بتقديم الملك اقتضاء فصار كانها قالت اعتق طلب للتمليك منه بالالف وقوله اعتقت تمليك منه فيفسد النكاح للتنافي بينهما وارداب هذا ملك غير مستقر ومثله لا يوجب انفساخ النكاح الا ترى ان الوكيل لو اشترى زوجته لا يفسد نكاحها واجيب بان الملك مستلزم الانفساخ فاذا ثبت ثبت وعدم الانفساخ في الوكيل لعدم ثبوت الملك له بل يقع ابتداء للموكل على المختار واعلم انه لو صرح بالبيع فقال بعتك اياه واعتقته وقع العتق عن المامور لعدم القبول كذا في الحواشي السعدية واعلم انه لو صرح بالبيع فقال بعتك اياه او اعتقته وقع العتق عن المامور لعدم القبول كذا في الحواشي السعدية والشيء قد يثبت ضمنا وان لم يثبت صريحا كبيع الاجنة في الارحام انتهى ومقتضاه انه لو قال فقبلت وقع عن الآمر وفي كلامه ايماء الى سقوط المهر لاستحالة وجوبه على عبدها لكن قدمنا انه لو تزوج امرأة على عبد منكوحته الامة فاجازه مولاها لم ينفسخ النكاح بينهما وعللوه بان هذا الملك غير مستقر فيحتاج الى الفرق **وان لم تقل الحرة بالف لا يفسد** النكاح **والولاء له** اي للمعتق عندهما وسوى الثاني بين الاول والثاني لانه امكن تصحيحه ايضا بتقديم الملك هبة سقط فيها القبض فصار كالامر بالتكفير عنه بالاطعام ولهما ان القبض الذي هو شرط فيها لا يمكن اثباته اقتضاء لانه فعل حسي وان جوزه في ضمن القول بخلاف القبول فانه يتضمن قولا آخر ويعتبر مرادا معه بخلاف الفقير عليه لان الفقير يكون نائبا عن الآمر فيصير نائبا قبضا له ثم بالاستيفاء يصير قابضا لنفسه فان قلت لم لا يجوز ان يكون بيعا فاسدا وذكر الثمن لا يستلزم الفساد والبيع قلت المقصود تصحيح التصرف واذا لم يذكر الثمن ينعقد البيع فاسدا كذا في الحواشي

أقول ويشكل عليه ما في الشرح لو أكره المأمور على أن يعتق عنه بألف ونفذ العتق عن الآمر وبيع المكره فاسد والفرق بين الفاسد والباطل مما لا دليل والله سبحانه أعلم **باب نكاح الكافر** لما فرغ من نكاح الأحرار والأرقاء من المسلمين شرع في نكاح الكفار وهذا التعبير أولى من قول القدوري أهل الشرك لأن الكتابي معقود له نكاح أهل الكتاب اتفاقا واعتذر عنه بأنه أراد بهم الكفار إما تغليبا أو ذهابا إلى أن أهل الكتاب داخلون في المشركين على ما اختاره بعض أصحابنا وإطلاق المشرك عليهم باعتبار مقالة طائفة منهم عزير ابن الله والمسيح ابن الله تعالى الله عن ذلك **تزوج كافر بلا** سماع **شهود أو في عدة كافر وذا** أي هذا التزوج **في دينهم جائز ثم أسلما** أو ترافعا إلينا ولم يذكره لأنه معلوم بالأولى **أقرا عليه** عند الإمام وقال زفر لا يقران وهما مع الإمام في الأول ومع زفر في الثاني لأن الخطابات عامة إلا أنا لا نتعرض لهم لإعراضنا عنهم لا لتقرير فإذا ترافعا أو أسلما والحرمة قائمة وجب التفريق ولهما أن حرمة نكاح المعتدة مجمع على بطلانه فكانا ملتزمين لها بخلاف النكاح بلا شهود وله أن الحرمة لا يمكن إثباتها حقا للشرع لأنهم لا يخاطبون بحقوقه ولا وجه لإيجاب العدة حقا للزوج لأنه لا يعتقده بخلاف ما إذا كان تحت مسلم لأنه يعتقده وإذا صح النكاح فحالة المرافعة والإسلام حالة البقاء والشهادة ليست شرطا فيها وكذا العدة لا تنافيها حالة البقاء كالمنكوحة إذا وطئت بشبهة وهذا يفيد نفي وجوب العدة من طلاق الكافر عنده حتى لا يثبت له الرجعة ولا نسب ولدها إذا أتت به لعدم الطلاق لأقل من ستة أشهر وقيل تجب لكنها لضعفها لا تمنع الصحة كالاستبراء يجوز تزويج الأمة في حال قيامه ووجوبه على السيد والأول الحق وفي الهداية ومراد الإمام ما عرف من وجوب تركهم وما يدينون وفيه نظر لأن تركهم تجوزا عن الغدر لعقد الذمة لا يستلزم صحة ما تركوا وإياه لا لكفر تركوا وإياه وهو أنا لو كان الأعظم ولو سلم لم يستلزم عدم ثبوت النسب في الصورة المذكورة بل يثبت به إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر منذ وقت الطلاق كذا في الفتح ولا يخفى أن وجوب تركهم وما يدينون لا دلالة فيه على القول بصحة ما تركوا وإياه لجواز كونه أنه لا يستلزمه نفولا ولو سلم لم يستلزم بينه على عدم ثبوت النسب منه إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر وقد غفل عنه في البحر بأن يقتضي ما مر من توجيه الإمام أن الكفار لا يخاطبون بالمعاملات وهو خلاف ما ذكره أهل الأصول من الاتفاق على أنهم مخاطبون بها في أحكام الزنا والنكاح منها وكونه من حقوق الشرع لا يتأتى في توزيعه ملزم اتفاق الثلاثة على أنهم مخاطبون بأحكام النكاح غير أن حكم الخطاب إنما يثبت في حق المكلف ببلوغه إليه والشهرة تنزل منزلته وهي متحققة في حق أهل الذمة دون أهل الحرب فيقتضي التفصيل بين أن يكون ذميا فلا يقر عليه وبين أن يكون حربيا فيقر عليه كذا في الفتح أيضا وأجاب في البحر بأن كلام الأصوليين فيما تمحض معاملة والنكاح فيه معنى العبادة على ما مر فلا منافاة ثم قيد بعدة الكافر لأن نكاح الكافر كافرة في عدة المسلم فاسد إجماعا ويكون المتزوج كافرا لأن المسلم لو تزوج ذمية في عدة كافر ذكر بعض المشايخ أنه يجوز ولا يباح له وطؤها حتى يستبرئها وفي النكاح باطل كذا في الكتابية أقول وينبغي أن لا يختلف في وجوبها بالنسبة إلى المسلم لا يعتقد وجوبها إلا أنه يرى أن القول بعدم وجوبها في حق الكافر معتقد بكونهم لا يدينونها ويكونه جائزا عندهم لأنه لو لم يكن جائزا بأن اعتقدوا وجوبها لفرق إجماعا كما في الفتح فيلزم في

المهاجرة

المهاجرة وجوب العدة إذا كانوا يعتقدون لأن المضاف إلى تباين الدارين الفرقة لا نفي العدة ولا خلاف بينهم أنهما لو أسلما أو ترافعا وهي منقضية أنه لا يفرق **ولو كانت** المنكوحة **محرمة** أي الكافر كأمه أو بنته وليس الحكم مقصورا على المحرمية بل كذلك لو تزوج مطلقته ثلاثا أو جمع بين خمس أو أختين في عقد **فرق** أي فرق القاضي **بينهما** بإسلامهما وكذا بإسلام أحدهما أو بمرافعتهما جميعا لا بمرافعة أحدهما عند الإمام خلافا لهما أما على قولهما فظاهر لأن لهذه الأنكحة حكم البطلان فيما بينهم وأما على قوله فلأنه وإن كان لها حكم الصحة في الأصح حتى تجب النفقة ويحد قاذفه إلا أن المحرمية ونحوها تنافي البقاء كما تنافي الابتداء بخلاف العدة وأجمعوا أنهم لا يتوارثون بها لأن الإرث ثبت بالنص على خلاف القياس فيما إذا كانت الزوجية مطلقة بنكاح صحيح فيقتصر عليه فقيد بكونه تزوج خمسا في عقد لأنه لو تزوجهن على التعاقب فرق بينه وبين الخامسة فقط ولو تزوج واحدة ثم أربعا جاز نكاح الواحدة لا غير قال محمد وزفر والشافعي له أن يختار أربعا منهن كيف ما تزوج كذا في الخانية وبكونه تزوج أختين في عقد واحد لأنه لو أسلم بعدما فارق واحدة منهما أقر عليه كذا في النهاية قال في الفتح وينبغي على قول مشايخ العراق وما ذكرناه من التحقيق أن يفرق لوقوع العقد فاسدا فوجب التعرض بالإسلام انتهى ولا يخفى أن مجرد وقوع العقد فاسدا لا أثر له في وجوب التفرقة فإنه لا يفرق في النكاح بلا شهود بل لا بد من قيام المنافي بينهما وفي الغاية عن المحيط أنه يفرق بطلب المطلقة ثلاثا إجماعا وكذا في الخلع وعدة المسلم لو كانت كتابية وكذا لو تزوجها قبل زوج آخر في المطلقة ثلاثا كذا في الشرح وغيره والذي رأيته في المحيط البرهاني لعد ما نقل أن المطلقة ثلاثا لو طلبت التفريق يفرق إجماعا قال وإن لم يطلب التفريق لا يفرق خلافا لأبي يوسف وزفر لقوله تعالى وأن احكم بينهم بما أنزل الله وإنا نقول بأنا أمرنا بتركهم وما يدينون إذا أعطوا الجزية وهذا هو حكم الله كقال المرغيناني [...] يفرق [...] بأن يخلعها ثم يقيم معها من غير عقد أو يطلقها ثلاثا ثم يتزوجها قبل التزوج بآخر لأنه زنى لأن أهل الذمة لا يعتقد كون الطلاق مزيلا للنكاح وهذا أحرى من الأول بأن كلها محرم بينهم وكذا لو تزوج كتابية في عدة مسلم صيانة لماء المسلم انتهى وهذا كما ترى يخالف ما في الغاية من التوقف على الطلب في الخلع ونحوه ويمكن حمل ما في الغاية على ما في الفتح الخلع بأن اختلعت من زوجها الذمي ثم أمسكها فرفعته إلى الحاكم فإنه يفرق **ولا ينكح** أي لا يصح أن ينكح **مرتد و** لا أن تنكح **مرتدة أحدا** من الناس لا مرتدة ولا مسلمة ولا كافرة ولا حيا لذلك أما المرتد فلاستحقاقه القتل والإمهال ضرورة التأمل والنكاح يشغله عنه ولا يرد من وجب عليه القصاص لأن العفو مندوب إليه وأما المرتدة فلأنها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج تشغلها ولأنه لا ينتظم به المصالح والنكاح ما شرع لعينه بل لمصالحه **والولد يتبع خير الأبوين دينا** نظرا له وهذا يتصور من الطرفين في الإسلام العارض بأن كانا كافرين فأسلم أو أسلمت ثم جاءت بولد قبل العرض على الآخر والتفريق أو بعده في مدة يثبت النسب في مثلها أو كان بينهما ولد صغير قبل إسلام أحدهما فإنه بإسلام أحدهما يصير الولد مسلما وأما في الأصلي فلا يتصور إلا أن تكون الأم كتابية والأب مسلما هذا إذا لم تختلف دارهما ولو حكما بأن أسلم الأب في دار الحرب والولد في دار الإسلام أما لو تباينت بأن كان الولد في دار الحرب وأبوه في دار الإسلام فإنه لا يصير

المجوسي شر من الكتابي

مسلما باسلامه وقوله في الفتح او على العكس من سهو القلم ثم في سير الفتح لا نعلم خلافا بين المسلمين في عدم وجوب
نية فرض الايمان بعد بلوغ من حكم بصحة اسلامه صبيا تبعا لابويه المسلمين او لاسلامه وابوه كافر
ولو كان ذلك فرضا لم يتغافله اهل الاسلام عن اخرهم وقدم ان الصبي لو اسلم وقع فرضا ولا يجب عليه
الاتيان به بعد البلوغ اتفاقا ونقل هذا في البحر عنه ثم اسلم تبعا والرابع ما قد علمته واعلم ان
عبارة المصنف اولى من قول القدوري فان كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه لان عمومه غير
صحيح اذ لا يجوز نكاح المسلمة مع كافر وان اجيب عنه بحمله على حالة البقاء بان اسلمت المرأة
ولم يعرض الاسلام على الزوج بعد حتى جاءت بولد قال في الحواشي السعدية ولا يبعد ان يقال
يحمل المسئلة على ما اذا تزوج كافر بمسلمة بالقهر والغلبة كما وقع في الفتن التتارية
انتهى وهذا الرضا به برد قول القدوري الزوجين وقول المصنف الابوين فتدبره وقدر المسئلة
في القهر والغلبة لانه لو خلا عنها عوقب وعوقبت ان كانت عالمة بحاله والمماعي بينهما ايضا
امرأة او رجلا كذا في الفتح والمجوسي شر من الكتابي اردف هذه الجملة لبيان ان احد الابوين لو كان
كتابيا والاخر مجوسيا فان الولد كتابي نظرا له في الدارين لانه اقرب من المسلمين بالاحكام من
حل الذبيحة وجواز المناكحة وفي الاخرة بنقصان العقاب كذا في الفتح يعني ان الاصل تباعد لعد
الدنوع على ما كان عليه واثر اطفال المشركين في الجنة وتوقف فيهم الامام كما مر ولم يدخله
في الجملة الاولى تحاشيا عما وقع في بعض العبارات من اطلاق الخير على الكتابي بل الشر ثابت
فيه ايضا غير ان المجوسي اشر وعن هذا قال في الخلاصة لو قال النصرانية خير من اليهودية
كفر وينبغي ان يقول اليهودية شر من النصرانية وعلله البزازي بانه اثبت الخير لما هو
قبيح شرعا وعقلا اثبات فيجب بالقطعي قال في البحر وهذا يقتضي الكفر بقوله الكتابي
خير من المجوسي مع ان العبارة وقعت لبعض المشايخ كما قد علمت الا ان يفرق بانه لا خير في
احدى الملتين على الاخرى في احكام الدنيا والاخرة بخلاف الكتابي بالنسبة الى المجوسي
للفرق بين احكامهما في الدارين واقول هذا الفرق يتأتى بما مر من التعليل على انه نقل عن
جامع الفصولين لو قال النصرانية خير من المجوسية كفر قال البزازي والمذكور
في كتب السنة ان المجوسي اسعد حالا من المعتزلة لاثبات المجوس خالقين فقط وهم
لا خالق الا عدد له فيه اثبات الخيرية للمجوس على المعتزلة تقديرا واجيب عنه بان المنهي عنه
هو كونهم خيرا من كل مسلطنا لا كونهم اسعد حالا بمعنى اقل مكابرة وادنى اثباتا للشريك
اذ يجوز ان يقال كفر بعض اخف من بعض وعذاب بعض ادنى من بعض واهون والحاصل
بمعنى الوصف كذا فيه وقد يقال المنع من قولهم النصرانية خير من اليهودية باعتبار
ان كفر النصراني اغلظ من كفر اليهودي لان نزاعهم في النبوات ونزاع النصراني في الالهيات
وقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله كلام طائفة قليلة كما صرح به في التفسير انتهى
وهذا يقتضي انه لا كفر بقوله الكتابي خير من المجوسي على معنى اقل مكابرة وادنى اثباتا
للشريك وانه لا كفر بقول الكتابي خير من المجوسي اليهودية خير من النصرانية حيث كان المنع
من العكس باعتبار ان كفر النصراني اغلظ لكن مقتضى ما مر عن الجامع القول بالكفر في
الصورتين وهو الموافق للتعليل الاول وكانه الذي عليه المعول قال في البحر ويلزم على الثاني
تبعية الولد المتولد بين يهودي ونصراني للاول للتباين والكفر بالرابع ولو اسلم احد الزوجين
هذا اللفظ شامل لما اذا كانا كتابيين او مجوسيين او احدهما كتابيا والاخر مجوسيا والمسلم

الزوج

مطلب في ايماء الى بقاء النكاح قبل التفريق

الزوج او الزوجة احترز المصنف بما سيأتي ما لو اسلم زوج الكتابية فيبقى ما عداه مرادا ولو اسلم احد
الزوجين عرض الاسلام على الاخر بالغا كان او مميزا ولو كان غير مميز انتظر عقله ولو مجنونا
لم ينتظر لعدم نهايته فيعرض الاسلام على ابويه فان اسلم احدهما تبقى النكاح لتبعيته له
فان اسلم لم يفرق بينهما والا اي وان لم يسلم الاخر بان ابى عن الاسلام ومنه ما اذا سكت غير انه
في هذه الحالة يكرر عليه العرض ثلاثا احتياطا كما في المبسوط فرق لما رواه الطحاوي
وغيره ان عمر رضي الله عنه فرق بين نصراني ونصرانية بابائه عن الاسلام وفيه ايماء الى
بقاء النكاح قبل التفريق حتى لو مات قبله وجب لها كل المهر وان لم يدخل بها قال في البحر ويرد
عليه ما لو اسلم زوج المجوسية فتهودت او تنصرت فانهما على نكاحهما كما لو كانت كذلك ابتداء
كما في المبسوط ويمكن ان يراد بالكتابية ولو مآلا فلا يرد واباؤه اي الزوج طلاق عندهما خلافا
للثاني لانه يتصور وجوده من المرأة ومثله لا يقع الطلاق فصار كالتفرقة بسبب الملك
وخيار البلوغ والمحرمية بالرضاع ولهما انه فات الامساك بالمعروف فوجب التسريح بالاحسان
فان طلق والا ناب القاضي منابه في ذلك فيكون طلاقا اذا كان نائبا عمن اليه الطلاق لا سيما
انما ينوب عنه فيما التفريق به والذي اليه الطلاق وفي هذا تصريح بانه لو طلق وقع ولم
يحتج الى التفريق واما المرأة فالذي اليها عند قدرتها على الفرقة شرعا الفسخ كما اذا ثبت ناب
القاضي منابها فيما اليها التفريق به ولا تكون الفرقة منها الا فسخا وهذا معنى قوله
لا اباؤها بخلاف الملك والمحرمية فان الفرقة فيهما لا لهذا المعنى بل للتنافي واما خيار البلوغ
فانه ملك الفرقة فيه لتطرق الخلل الى المقاصد بسبب قصور شفقة العاقد لقصور
قرابته وعلى اعتباره لا يكون النكاح منعقدا من الاهل واعلم ان في جعل الاباء طلاقا
نوع تجوز وفي الحقيقة انما هو سبب فقط كما يفصح عن ذلك مرارا ولو اسلم احدهما
ثمة اي في دار الحرب لم تبن زوجته منه ان لم يسلم الاخر حتى تحيض ثلاثا او تمضي عليها
ثلاثة اشهر لو كانت آيسة او صغيرة لانه لا بد من التفرقة تخليصا للمسلم من ذل الكافر
والاسلام لا يصلح ان يكون سببا لها والعرض منه متعذر لعدم الولاية ثم اشتراط كان هذا
قائما مقام شرطها وهو مضي الحيض مقام السبب كما في حفر البئر وهذا يقتضي انه لو كان هو المسلم
توقف انقضاؤها على مضي ثلاث حيض وهو الموافق لما مر الا انها تبين كما هو ظاهر
الاطلاق اقول وينبغي انه لا يكون ما لتبس بدار حرب ولا اسلاما ملحقا بدار هنا كالبحر المالح
لانه لا قهر لاحد عليه فاذا اسلم احدهما وهو راكب له توقفت البينونة على مضي ثلاث حيض
اخذا من قولهم تعليلهم بتعذر العرض لعدم الولاية واطلاقه يعم المدخول بها وسكت
عنها للاشارة الى عدم وجوبها في المدخول بها اما اذا وقعت الفرقة باسلامه فبالاجماع
وان كانت هي المسلمة فكذلك عند الامام خلافا لهما كذا في المبسوط وغيره وجزم الطحاوي
بوجوب العدة عليها وكانه ميل الى قولهما وفي قوله لم تبن ايماء الى ان هذه الفرقة طلاق
وهو قولهما وجزم به محمد في السير الكبير وقال الثاني هي فسخ وروي عنه كقولهما ولو اسلم
زوج الكتابية ولو مآلا كما مر بقي نكاحها لانه يجوز له التزوج بها ابتداء فالبقاء اولى
لانه اسهل ولذا اشترطت الشهادة فيه ابتداء لا بقاء وتباين الدارين حقيقة وحكما اذ المطلق
ينصرف الى الكامل سبب الفرقة حتى لو خرج احدهما من دار الحرب الى دار الاسلام مسلما
او ذميا او اسلم او عقد الذمة في دار الاسلام وقعت الفرقة بينهما لانه ينافي انتظام المصالح

وما بانها انقطع النكاح كالحرمية والمراد بالتباين حقيقة تباعدهما شخصا وبالحكم ان لا يكون في الدار التي دخلها
على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار والسكنى حتى لو دخل الحربي دارنا بامان لم تبن زوجته لانه
في داره حكما الا اذا قبل الذمة وفي المحيط مسلم تزوج حربية في دار الحرب فخرج بها رجل الى
دار الاسلام بانت من زوجها بالتباين ولو خرجت بنفسها قبل زوجها لم تبن لانها صارت
من اهل دارنا بالتزامها احكام المسلمين اذ لا تمكن من العود والزوج من اهل دار الاسلام فلا
تباين قال في الفتح بعد نقله يريد في الصورة الاولى اذا اخرجها الرجل قهرا حتى ملكها
لتحقق التباين بينها وبين زوجها حينئذ حقيقة وحكما اما حقيقة فظاهر واما
حكما فلانها في دار الحرب حكما وزوجها في دار الاسلام قال في الحواشي السعدية وفي قوله واما
حكما فلانها في دار الحرب حكما بحث انتهى ولعل وجهه لما مر من ان معنى الحكم ان لا يكون في
الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار وهي هنا كذلك اذ لا تمكن من
الرجوع ثم راجعت المحيط الرضوي فاذا الذي فيه ما لفظه مسلم تزوج حربية ثنابيه
في دار الحرب فخرج عنها الزوج وحده بانت ولو خرجت المراة قبل الزوج لم تبن ومثله
بما مر وهذا لا غبار عليه والظاهر ان ما وقع في نسخة صاحب الفتح تحريف والصواب
ما سمعتك لا السبي لا يوجب سقوط الزوجية وهو اثباتها في النكاح ابتداء كما لو تزوج امة فانه جائز
فكذا بقاء ولهذا لو كانت المسبية منكوحة مسلم او ذمي لا يبطل النكاح كما في العناية
وهذا تعويد البحث السابق والله الموفق ونكح المهاجرة التاركة وهي المتاركة دارها الى اخرى
على عدم العود مسلمة او ذمية الحائل وهي التي لم تكن حاملا بلا عدة بيان لحكم ما تضمنه الجملة
الاولى وهي ما لو خرجت المراة حتى بانت فانه يجوز نكاحها بلا عدة عليها اتفاقا لانهما
ان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام فيلزمها حكم الاسلام واختلف في لحوق
طلاق عليها في العدة لو خرج بعدها قال ابو يوسف لا يقع وقال محمد يقع الا ان تكون
محرمية واثر الخلاف يظهر فيما لو طلقها ثلاثا لا يحتاج زوجها اذا اسلم الى زوج
اخر عند ابي يوسف خلافا لمحمد وله انها وجبت لاظهار خطر النكاح المتقدم ولا خطر
لملك الحربي فيدنا الحائل لان الحامل لا يصح نكاحها حتى تضع وروي الحسن انه يصح ولكن
لا يقربها زوجها حتى تضع والاول اصح ورجح الاقطع رواية الحسن وظاهر الرد انه
هو الاول وظاهر كلامه يعطي ان عدم صحة نكاح الحامل للعدة وليس كذلك بل
لا عدة عليها اتفاقا وحرمة نكاحها انما هي لان في بطنها ولدا ثابت النسب فيظهر في حق
المنع احتياطا وارتداد احدهما اي احد الزوجين فسخ عند الامام فلا ينقص عددا
بخلاف ابائه وفرق الامام بان الردة منافية للنكاح لمنافاتها العصمة والطلاق يستدعي قيام
النكاح فتعذر ان يجعل طلاقا بخلاف الاباء لانه تفويت الامساك بالمعروف فيجب التسريح
بالاحسان ولذا توقف على القضاء دونها في الحال فلا يتوقف على القضاء لا فرق بين المدخول
بها وغيرها وعدا في المراة هو ظاهر الرواية لكنها تجبر على الاسلام والنكاح من زوجها
الاول ولا تتزوج غيره وهو الصحيح كما في المحيط وغيره قال الولوالجي وعليه الفتوى
ولكل قاض ان يجدده بمهر يسير ولو دينارا رضيت ام لا وظاهر ان يجبرها على النكاح
ما اذا طلب اما لو سكت او تركه صريحا فانها لا تجبر وتتزوج من غيره لانه ترك حقه وافتى بعض
المشايخ بلخ وسمرقند بعدم الفرقة بردتها حسما لاحتيالها على الخلاص باكبر وعامة مشايخ

بخارى قالوا ان هذا الحسم يحصل بالجبر المتقدم فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي ورد في البحر بان الجبر
غير ضرورة عهد شرعا في الجملة كالرقيق والصغير بخلاف بقائه مع المنافي واختار الزاهدي تعزيرها
هنا قبل الثاني في اكثره في خمسة وسبعون سوطا كانه لم يبلغ حدها بخلاف تجبرها مع ان الحاوي
القدسي قال ونفتي الثاني باخذ بعض في الكل ولا تسترق ما دامت في دار الاسلام في ظاهر
الرواية وفي رواية النوادر تسترق ولو كان الزوج عالما استولى عليها بعد الردة تكون فيئا للمسلمين
عند ابي حنيفة ثم يشتريها من الامام او يصرفها اليه ان كان مصرفا فلو افتى مفت بهذه الرواية
حسما لهذا الامر لا باس به كذا في القنية قال في البحر وعلى هذه الرواية فللزوج ان يبيعها بعد
الاستيلاء الا ان تكون ولدت منه لما في الخانية لو لحقت ام الولد بعد ارتدادها بدار الحرب ثم
سبيت وملكها السيد عاد كونها ام ولد له ولا يخفى ان الافتاء بما اختاره بعض ائمة بلخ
اولى من الافتاء بما في النوادر ولقد شاهدنا من المشاق في تجديدها فضلا عن جبرها بالضرب
ونحوه ما لا يعد ولا يحد وقد كان بعضهم شاكيا من عدم الحجر ممن ابتلى بامراة تقع فيما
يوجب الكفر كثيرا ثم تنكر وعن التجديد تابى ومن القواعد المتفقة تجلب التيسير والله الميسر
لكل عسير هذا وسكت عن العدة ولا ريبة في وجوبها عليها لا نفقة لها فيها لكن لها السكنى وبه
يفتى كما في الفاظ التكفير من الخلاصة هذا اذا كانت هي المرتدة فان كان هو المرتد فلها النفقة
ولو مات فيها ورثته زوجها المسلم استحسانا لا قياسا ولو قتل ورثته كما في الخانية وفيها
لو لحقت بدار الحرب كان له ان يتزوج باختها واربع سواها فللموطوءة ولو حكما المهر
سواء كان الارتداد منه او منها لتأكده بالوطئ ولغيرها اي الموطوءة النصف اي نصف
المسمى او المتعة ان لم تكن التسمية ان ارتد وان ارتدت المراة لا اي لا شيء لها لان الفرقة
جاءت من قبلها قبل تأكده ولا فرق في ذلك بين الحرة والامة الكبيرة والصغيرة والاباء
اي اباء احدهما عن الاسلام بعد اسلام الاخر نظيره اي الارتداد فانه فسخ منها لو كان بعد
الدخول وجب المهر والا فان كان منه فالنصف والا فلا شيء وان ارتدا معا بان لم يعرف سبق
احدهما على الاخر اما المعية الحقيقية فمتعذرة وما في البحر من ما لم يعلم انهما ارتدا بكلمة
واحدة فيه بعد ظاهر لعلم ارتدادهما معا بالفعل ممكن بان خلا بمصحف والقياه في
القاذورات او سجدا للصنم معا واسلما معا لم تبن من زوجها استحسانا لان بني حنيفة
حي من العرب ارتدوا بمنع الزكاة فبعث الامام الصديق بالجيوش فاسلموا ولم يامرهم
الصحابة بتجديد الانكحة والارتداد منهم كان معا لجهالة التاريخ والمراد بالمعية عدم
تعاقب كل زوجين منهم لا جميعهم فلا يلزم الرجال جاز ان يقعا مبناوا لا يفسد انكحتهم
اذا كان رجل ارتد مع امراته معا لكن هذا الاستدلال انما يتقدر ان منعهم كان جحدا
افتراضها ولم ينقل وقتالهم لا يستلزمه لجواز انه اذا اجمعوا على منعهم حكم بكفرهم وعلى هذا
فالاولى جعل الاستدلال بوقوع ردة العرب وقتالهم على ذلك فانه حينئذ غير متعين بني حنيفة
ومانعي الزكاة قطعي ولم يؤمروا بتجديد الانكحة هذا حاصل ما في الفتح وقد يقال ان قولهم في
في الرواية فاسلموا دليل على ان المنع كان جحدا والمسلم مقيدة بما اذا لم يلحق احدهما بدار الحرب
فان لحق بانت وكأنه استغنى عنه بما قدمه من ان تباين الدارين سبب الفرقة تبع بالردة
لان المسلم لو كان تحته نصرانية فتهودا ورفعت الفرقة بينهما اتفاقا واختلف الشيخان
فيما لو تمجسا قال ابو يوسف تقع وقال محمد لا تقع لابي يوسف ان الزوج لا يقر على ذلك والمراة تقر

نصرانية كره الزوج وحده وبذلك يحد بان المجوسية لا تحل للمسلم فاحداثها كالارتداد وفي المحيط لو كانت
النصرانية صغيرة فتمجس ابواها بانت ولا مهر لها ولو ارتد المسلم بعد الا اذا لحقا بدار الحرب لا لها
مسلمة تبعا للابوين وللدار ولا يمكن في الاول الحكم بالاسلام تبعا للدار لانتفائه فتبعيتها لهما
دامت تبعية الابوين قائمة ولو مات احدهما مسلما او مرتدا ثم ارتد الاخر ولحق بدار الحرب لم تبن
لان التبعية لكم تنتهي بالموت مسلما او مرتدا لان احكام الاسلام قائمة الا من كونه يكون لورثته
المسلمين وبين تناهي لا تبطل بكفر الاخر ولو بلغت عاقلة مسلمة ثم جنت فارتدا ولحقا بدار
الحرب لم تبن لانها بلغت وفي الفرق بين مالو ارتدا ثانيا فليتدبر **وبانت**
المرأة **لو اسلما** اي الزوجان المرتدان **متعاقبا** صفة لمصدر محذوف اي اسلاما متعاقبا لان
ردة الاخر منافية للنكاح ابتدا فكذا بقا وعرف منه بينونتها مالو بقي احدهما مرتدا بالاولى
ثم ان كان المسلم هو الزوج قبل الدخول فلا مهر لها وان هي كان لها النصف او المتعة ثم ان
بلغت المنكوحة المسلمة ولم تصف الاسلام بانت وقد مر بيان ذلك مفصلا فارجع اليه والله
الموفق بمنه ويمنه

باب القسم

لما ذكر جواز نكاح العدد من النسا لم يكن
بد من بيان القسم بينهن عند اجتماعهن ما امر هو بالذكر اوجب تاخيره وهو بفتح القاف
مصدر بمعنى القسمة وبكسرها واحد الاقسام والنصيب من الخير كالطحن للدقيق كذا
في الشرح معزوا الى الجوهري والمطرزي والطحن بكسر الطا وعبارة الجوهري
القسم بالكسر الحظ والنصيب من الخير مثل طحنت طحنا والطحن الدقيق انتهى قال
العيني ويقال كلاهما بمعنى النصيب المراد الاول يستعمل في موضع خاص بخلاف الثاني
ويقال لموضع القسم المقسم بكسر السين كمجلس قال في الفتح وهو واجب لقوله تعالى بعد
بيان حل الاربع وان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم فاستفدنا حل الاربع مقيدا
بعدم خوف عدم العدل وثبوت المنع عن اكثر من واحدة عند خوفه فعلم ايجابه عند تعددهن
انتهى وكان ينبغي ان يكون فرضا لظاهر الاية فليتدبر **البكر كالثيب والجديدة**
كالقديمة لاطلاق النصوص وخصهما مع ان المجنونة التي لا يخاف منها والمريضة والرتقا
والحائض والنفسا والصغيرة التي يمكن وطؤها والمحرمة والمظاهر والمولى منها والحامل
كغيرها لانها محل الخلاف ولم ار حكم المنكوحة اذا وطئت بشبهة وهي في العدة والمجنونة
بدون نامورة لها على وفاته والناشزة والمسطور في كتب الشافعية انه لا قسم لها
في الكل وعندي انه يجب للموطوءة بشبهة اخذا من قولهم انه لمجرد الايناس ورفع الوحشة
وفي المجنونة تردد واما الناشزة فلا ينبغي التردد في سقوطها لانها بخروجها رضيت باسقاط
حقها واما المطلقة الرجعية فان اراد مراجعتها قسم لها والا فلا كما في البدايع ولما
ارتفعت المسلمة عن الكتابية بالاسلام فربما توهم عدم استوائهما في القسم فدفع هذا
الوهم بقوله **والمسلمة كالكتابية فيه** اي في القسم وهو التسوية في البيتوتة لا في المجامعة
كما في الهداية وينبغي ان يتقيد بما اذا لم يكن عمله ليلا فان كان كالحارس ونحوه قسم نهارا كما
ذكره الشافعية وهو حسن وفي الغاية اتفقوا على وجوبها في النفقة ايضا ورده الشارح
بانه لا يتأتى الا على قول من اعتبر حال الرجل ومن اعتبر حالهما ايضا فيما اذا كانا فقيرين
او غنيين نعم يرد عليه ان التسوية لها واجبة ايضا قال في الفتح وليس المراد
ان يضبط زمان النهار فيقدر ما عاشر فيه احداهما فيعاشر الاخرى بل ذلك في البيتوتة واما النهار

ففي الجملة

ففي الجملة انتهى يعني لو مكث عند واحدة اكثر النهار كفاه ان يمكث عند الثانية ولو ما قل منه بخلافه
في الليل حتى لو مكث عند احديهما بعد الغروب ثم جا للثانية في الليل الثانية بعد العشا فقد ترك
القسم وفي الجوهرة ولا يجامع المرأة في غير نوبتها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا باس
ان يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعودها في مرضها في ليلة غيرها وان ثقل مرضها فلا باس ان
يقيم عندها حتى تشفى او تموت انتهى يعني اذا لم يكن عندها من يؤنسها واعلم ان عدم وجوب
التسوية في المجامعة يقتضي انه لا يعتبر ما ادى به ما عليه منه وهو مرة في العمر ان يترك
وطئها ابدا وهذا انما هو في القضا اما في الديانة فجماعها احيانا واجب ولم يقدروا فيه
مدة قال في الفتح ويجب ان لا يبلغ به مدة الايلا الا برضاها فانتبه في هذا الكلام تصريح
بان الجماع بعد المرة حقه لا حقها ولم ار حكم مالو تضررت من كثرة جماعه ومقتضى النظر
انه لا يجوز له ان يزيد على قدر طاقتها اما تعيين المقدار فلم اقف عليه لائمتنا نعم في كتب
المالكية خلاف فقيل يقضي عليهما باربع في الليل واربع في النهار وقيل باربع فقط في اليوم
والليلة وعن انس بن مالك عشر مرات في اليوم والليلة وفي رواية عن ابن عرفة باثني عشر
مرة وعندي ان الراي في مقدار العدد منوط بالقاضي فيقضي بما يغلب على ظنه انها
تطيقه والله الموفق ثم لا فرق في وجوب القسم بين كون الزوج صغيرا دخل على امرأته
او كبيرا عنينا او خصيا او مجبوبا او لا والاختيار في مقدار الدور اليه لان المستحق
هو التسوية دون طريقها قال في الفتح وهذا الاطلاق لا يمكن اعتباره على صرافته لانه
لو اراد ان يدور سنة سنة ما يظن اطلاق ذلك له بل لا ينبغي ان يطلق له مقدار مدة
الايلا واذا كان وجوبه للتأنيس ودفع الوحشة وجب ان يعتبر المدة التي تلحق
والاظهر اكثر من جمعة مضارة الا ان يرضيا به قال في البحر والظاهر الاطلاق لانه لا مضارة
حيث كان على وجه القسم لانها مطمئنة بمجي نوبتها وفي نفي المضارة مطلقا نظر لا يخفى وفي
البدايع وغيرها لو اقام عند احداهما شهرا فخاصمته الاخرى في ذلك قضى عليه ان يستقبل
العدل بينهما وما مضى هدر غير انه اثم فيه لان القسمة تكون بعد الطلب ولو عاد
بعدما نهاه القاضي اوجعه عقوبة وامره بالعدل انتهى وفي الجوهرة ولا يعزره
بالحبس وهذا ينبغي ان يتقيد بما اذا لم يفعل انما فعله ذلك لان الخيار في الدور اليه فان
ادعاه مكث عند الاخرى بقدره وما في الفتح من ان الذي يقتضيه النظر ان يؤمر بالقضا
اذا طلب لانه حق ادمي وله قدرة على ايفائه فجوابه ما مر من التعليل **وللحرة** مثلا
القسم **ضعف الامة** ولو مكاتبة او مبعضة بذلك قضى الصديق رضي الله عنه ولان حل
الامة انقص من حل الحرة بدليل انه لا يجوز نكاحها معها ولا بعدها فلا بد من اظهار
النقصان في الحقوق قال في البدايع وهذا التفاوت في السكنى والبيتوتة فيسكن
عند الحرة ليلتين وعند الامة ليلة واما في الماكول والمشروب والملبوس فيسوي بينهما
لان ذلك من الحاجات اللازمة ولا ينافيه ما في الغاية بخلاف النفقة والسكنى اتفقوا
على التسوية فيها لان المراد بالسكنى فيما في البدايع سكناه معها بدليل قوله فيسكن وفيما في الغاية
اسكانه لها في منزل يخصها لانه من النفقة وانت قد علمت ان هذا انما يتاتى على قول
من اعتبر حاله فقط تنبيه لم يذكر حكم الواحدة ابتداء وقد افتاء بانه لا قسم لها وروى الحسن عن
الامام انه يجعل لها يوما من اربعة ايام وظاهر الرواية ان هذا لا يتعين بل يؤمر بالصابة

تنبيه

مطلب أما تعيين مقدار الجماع

تنبيه

عندى

ان يبيت عندها اذا طلبت لقوله صلى الله عليه وسلم ولزوجك عليك حقا كذا في المحيط وذكر الناصحي في شرحه ان ما
روى الحسن هو قول الامام اولا ثم رجع عن ذلك وقال هذا ليس بشيء كذا في البدائع **وسافر** ذو الزوجات
بمن شاء منهن لانه لا حق لهن في القسم حالة السفر لانه لا يتيسر الا بحملهن معه وفي الزامه ذلك من
الضرر ما لا يخفى فكان له ان ياخذ ايا شاء لانه قد يثق باحداهن في السفر وبالاخرى في الحضر
والقرعة بينهن **احب** تطييبا لقلوبهن لما روى الجماعة من حديث عائشة رضي الله عنها كان عليه
الصلاة والسلام اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه فايتهن خرج سهمها خرج بها معه ومطلق الفعل
لا يقتضي الوجوب فكيف وقد اقترن بما يدل على الندب وذلك ان القسم لم يكن واجبا عليه صلى الله
عليه وسلم دل على ذلك قوله تعالى ترجي من تشاء منهن الاية اي تؤخر وكان ممن اخر كما قال المنذري
سودة وجويرية وام حبيبة وصفية وميمونة وممن آوى عائشة والباقيات قال
البيضاوي او ترجي اي تطلق من تشاء منهن وتمسك من تشاء ومن ابتغيت طلبت ممن عزلت
طلقت فلا جناح عليك في شيء من ذلك انتهى وعليه فلا دلالة في الاية على المدعى نعم بالسفر لا
مرضه لا يسقط القسم قال في البحر ولم ار كيفية قسمه في مرضه حيث كان لا يقدر على التحول الى بيت
الاخرى والظاهر ان المراد انه اذا صح ذهب عند الاخرى بقدر ما اقام عند الاولى مريضا
ولا يخفى انه اذا كان الاختيار في مقدار الدور اليه حال صحته ففي مرضه اولى فاذا مكث عند الاولى
مدة اقام عند الثانية بقدرها واذا مرض في بيت له دعى كل واحدة في نوبتها لانه لو كان صحيحا
واراد ذلك ينبغي ان يقبل منه **(وهي)** اي الزوجة **(ان ترجع اذا وهبت قسمها لاخرى)** يتضمن كلامه
صحة الهبة ايضا لان سودة بنت زمعة سألته صلى الله عليه وسلم ان يراجعها وتجعل يومها لعائشة
رضي الله عنها هكذا استدل به المشايخ وتعقبهم في الحواشي السعدية بما قدمناه من ان القسم
لم يكن واجبا عليه عليه الصلاة والسلام فلا يصح قياس الواجب على غير الواجب هو ان يكون جعلها اياه
لعائشة لعدم وجوب القسم انتهى ولا يخفى ان هذا مما لا اثر له اذ المدعى انما هو صحة الهبة
سواء كان القسم واجبا او مندوبا وقد اقتضى الدليل ذلك وسودة هذه تزوجها صلى الله
عليه وسلم بعد موت خديجة قبل الهجرة بثلاث سنين في الاصح وكان نكاحها بعد الموت
بايام واصدقها صلى الله عليه وسلم اربعمائة دينار وماتت في اخر خلافة عمر ثم تزوج عائشة
وانما صحت بالهبة وانما صح رجوعها لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط وفي البدائع
لان الهبة كانت اباحة منها والاباحة لا تكون لازمة كالمباح له الطعام يملك المبيح المنع منه
والرجوع عن ذلك انتهى وهو صريح في ان اطلاق الهبة مجاز وفي كلام غيره ما يومي الى ان الهبة بمعنى
العارية وفي البدائع لا تشبه لانه قد قيل بان العارية اباحة المنافع على ما سيأتي وان كان
الاصح خلافه بقي لو جعلته لمعينة هل يجوز له ان يجعله لغيرها لم ارها لهم والمسطور في كتب
الشافعية انه لا يجوز وفرعوا عليه ما اذا كانت ليلة الواهبة تلي ليلة الموهوبة قسم لها ليلتين
متواليتين وان كانت لا تليها هل له الموالاة قال في البحر ولعل المشايخ انما لم يعتبروا هذا
التفصيل لان هذه الهبة انما هي اسقاط عنه فكان الحق له سواء وهبت له او لصاحبتها فله
ان يجعل حصة الواهبة لمن شاء واورد لكونه الحق له فيما اذا وهبت لصاحبتها ممنوع وفي البدائع
في توجيه المسئلة بانه حق ثبت لها فلها ان تستوفي ولها ان تتركه انتهى **خاتمة** يندب ان
يسوي بين الزوجات في جميع الاستمتاعات من الوطء والقبلة وكذا بين الجواري وامهات
الاولاد ولتحصينهم عن اشتهاء الزنى والميل الى الفاحشة وان يعاشر كلا منهما صاحبه بالمعروف بان يعمل

مع صاحبه

[هامش: مطلب القسم لم يكن واجبا عليه صلى الله عليه وسلم]
[هامش: خاتمة]

مع صاحبه كما يحب ان يعمل في نفسه وفي البزازية من الحظر وحق الزوج على الزوجة ان تطيعه في كل مباح
يأمرها به انتهى ولا يجمع بين الضرائر الا بالرضى ويكره وطء احداهما بحضرة الاخرى وكذا ان يمنعها من
اكل ما يتأذى من رائحته ومن الغزل وعلى هذا فله منعها من التزين بما يتأذى بريحه كان يتأذى
بريح الحناء المخضب كذا في الفتح وعلى هذا فله ان يمنعها من النقش ايضا اذا تأذى برائحته

كتاب الرضاع

لما كان الولد المقصود من النكاح لا يعيش غالبا في ابتداء امره الا بالرضاع
وكان له احكام تتعلق به هي من اثار النكاح المتأخرة عنه جعله اخر احكامه ثم لما ذكر في المحرمات
ما يتعلق بالمحرمية به اورد هنا التفاصيل الكثيرة والحاكم الشهيد لما ذكر اغلب احكامه
في المحرمات استغنى عن ان يبوب له الا كما نقل بعضهم من انه ليس من نصابيه ~~اللبن عن الثدي~~
محمد وانما عمله بعض اصحابه ورتبه ونسبه اليه وهو لغة بكسر الراء وفتحها مص اللبن من
الثدي ولم يذكروا النص مع جوازه لانه بمعنى ان يرضع معه اخر كما في القاموس وفيه ان فعله
جاء من باب علم في اللغة العالية وهي ما نعرف نجد ومن باب ضرب في لغة نجد وجاء من باب
كرم وعرفنا ما افاده بقوله **(هو مص الرضيع اللبن)** ولو قليلا **(من ثدي الادمية)** ولو بكرا او ميتة
او آيسة كما هو مقتضى الاطلاق وهي حادثة الفتوى وخرج به الرجل والشاة
والثدي فيذكر كما في المغرب زاد في المصباح ويؤنث ايضا فيقال هو الثدي وهي الثدي ويقال في
الرجل ايضا **(في وقت مخصوص)** هو مدة الرضاع الآتية قيل التعريف منقوض طردا وعكسا
اما الاول فلانه قد يوجد المص ولا رضاع ان لم يصل الى الجوف في الولوالجية لو ادخلت حلمة ثديها
في فم رضيع ولا يدرى ادخل اللبن في حلقه ام لا لا يحرم النكاح لان في المانع شكا وفي القنية
اعطت ثديها صبية واشتهر ذلك ثم قالت لم يكن اذ ذاك في ثديي لبن ولا يعلم ذلك الا منها
لا تمنع الزوج هذه الصبية واما الثاني فلان المص قد ينتفي ويثبت الرضاع كما لو وصل
الى جوفه بالوجور والسعوط من فمه او انفه لا من جوفه او احليله او جائفة او آمة في ظاهر
الرواية واجيب بانه اراد بالمص الوصول الى الجوف من المنفذين وخصه لانه سبب للوصول
فاطلق السبب واراد المسبب هذا حاصل ما في البحر ولقائل ان يقول لا نسلم ان وجود
مص اللبن فيما اذا لم يعلم او صل اولا للتلازم بين المص والوصول لغة قال في القاموس
مصصته بالكسر ومصصته كخصصته امصه تشربته شربا رفيقا كامتصصته
انتهى وكيف يتبع ما ادعاه مع قوله من ثدي الادمية واما الوجور والسعوط فلحقان
بالمص على انه الامر انه حقيقة جريا على الغالب بقي ان قوله في وقت مخصوص قد يقال انه
لا حاجة اليه للاستغناء عنه بالرضيع وذلك انه بعد المدة لا يسمى رضيعا كما نقله في العناية
(وحرم به) اي بالرضاع **(وان قل)** وهو ما يعلم وصوله الى الجوف مرجوا **(في ثلاثين شهرا ما)** اي
الذي **(حرم بالنسب)** اما تحريم القليل منه فلاطلاق قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم ولما روينا
من حديث الشيخين يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وتبرع في الغرا اهل العلم وشمل كلامه
حليلة الابن والاب رضاعا وصرح في القنية بانه لو زنى بامرأة حرم عليه بنتها رضاعا وكذا
ان تعلم المرضعة لمعاني الجاهلية ارضعها انا اقل القرية او اكثرهم وكذا من ارضعها فارادوا
واحد من تلك القرية نكاحها قال الصفار اذا لم يظهر له علامة ولم يشهد بذلك يجوز نكاحها
وينبغي الحظر بكره لها الارضاع من غير اذن زوجها الا اذا خافت هلاكه فلا بأس به انتهى
قال في البحر وينبغي وجوبه وفي الولوالجية الواجب على النساء ان لا يرضعن من غير ضرورة فان فعلن

[هامش: الرضاع]
[هامش: مهم]
[هامش: ولو بكرا او ميتة او آيسة]
[هامش: قيد بحث مهم على التعريف وفيه تفصيل]
[هامش: واجيب عنه في البحر وفيه تدبر]
[هامش: مهم]
[هامش: مهم]
[هامش: مدة]

فليحفظ فلن او يكتبن ثم اذا دعت الحاجة فلا ينبغي ان ترضعه لحمقا التنهي عن ذلك واما كون مدته ما ذكر فهو قول
الامام وقالا حولان لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين وله قوله تعالى وحمله
وفصاله ثلاثون شهرا وفصاله اي فطامه وعبر عنه به لانه منتهاه اي مدتهما ثلاثون شهرا ووجه ذلك
انه تعالى ذكر شيئين وضرب لهما مدة فكانت بكمالها لكل واحد منهما كالاجل المضروب للدينين
كان يقول لفلان علي الف وخمسة اقفزة حنطة الى شهر ثم عبارة التنقيص فام في احدهما وتمر
قول عائشة لا يبقى الولد في بطن امه اكثر من سنتين ولو بفلكة مغزل وفي هذا الاستدلال
نظر من وجوه الاول ان هذا التنقيص وان كان مثله لا يعرف الا سماعا الا انه يلزم منه تغيير
الكتاب واجيب بانه مأول بان المفسرين جعلوا الاجل المضروب متوزعا عليهما بيانا لاقل
مدة الحمل واكثر الرضاع وخصهما لتحقق ارتباط حكم النسب والرضاع بهما فلم يكن دليلا قطعيا
الثاني سلمنا انه مؤول لكن يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز وذلك ان لفظ ثلاث ثمن استعمل في حقيقته
وتجار اربعة وعشرين الثالث ان اسماء العدد لا يتجوز منها بشيء في الاخر كما نص عليه كثير من المحققين
وعن هذا قال في الفتح قولهما هو المختار للطحاوي ورجح تصحيح القدوري معزيا الى العيون
على الدراية وقولهما ان حق في الفتوى وهذا قول اثنين ثم اطلاقه يفيد ثبوت التحريم في المدة
على القولين سواء فطم واستغنى بالطعام ام لا وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى كما في
مختارات النوازل والواقعات والينابيع وروى الحسن عنه انه ان استغنى بغيرالله لا تثبت
الحرمة قال الشارح وعليه الفتوى واتفق الرد على الاول ولا خلاف في عدم وجوب اجرة
الارضاع عليه بعد الحولين قال في المجتبى ولا في عدم وجوبه عليها ديانة وليس له اجبار
زوجته على الفطام قبل الحولين اذا كان ذلك لا يضره بخلاف امته ثم الارضاع
بعد المدة لا يجوز وهو الصحيح لانه جزء الادمي فلا يباح الانتفاع به الا لضرورة
وقد اندفعت وعلى هذا لا يجوز الانتفاع به للتداوي بحز وجع العين وقيل
يجوز اذا علم انه يزول به الرمد اي يغلب على ظنه **الا ام اخته** استثنى من حرم بعض
ان ام اخيه **واخت ابنه** من الرضاع لا تحرم بخلاف النسب ولو قال ام شقيقته واخت
ولده لكان اشمل لانه لا فرق بين ام اخيه وام اخته واخت ابنه وبنته وهذا لان ام
شقيقته من النسب انما حرمت لانها امه او موطوءة ابيه واخت ابنه منه
اما بنته او ربيبته بخلاف الرضاع فيه الحصر في اثنى ممنوع فان اخت ابنه من النسب
يجوز ان لا تكون واحدة منهما كما اذا ادعيا ولد امة بينهما ثبت النسب منهما ولكل
بنت كل واحد منهما اخت ولد الاخر وليست بنته ولا ربيبته ولهذا حل له نكاحها
وادعى البيضاوي وتبعه في ايضاح الاصلاح ان هذا الاستثناء غير صحيح لان حرمة
من ذكر بالمصاهرة لا بالنسب وجوابه ان الاستثناء منقطع وذلك لان قوله عليه
الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ليس مفاده الا احالة ما يحرم
من الرضاع على ما يحرم من النسب وما يحرم من النسب هو ما تعلق به خطاب تحريمه
وقد تعلق بما عبر عنه بلفظ الامهات وما تعدهن من المحرمات السبع السابقة فما كان
من مسماها متحققا في الرضاع حرم فيه وليس شيء مما ذكر من مسمى ذلك واذا تحققت مناط
الاحتجاج امكن تسميته صورا اخرى وستاتيك مفصلة واعلم ان الجار والمجرور اعني من الرضاع
يجوز ان يتعلق بالام كان تكون له اخت من النسب لها ام من الرضاع وبالاخ كان يكون له اخ من النسب وله

التداوي بلبن الادمية في وجع العين فيه خلاف

ام من الرضاع

لهم ام من الرضاع وبها كان يجتمع مع اخر على ثدي اجنبية ولاخيه رضاعا ام اخرى من الرضاع وبقوله
في البحر مع صيغة ولهذا الصبية ام من الرضاع لم ترضع الصبي اخذا من شرح الهداية والمناسب
ام اخته كما في الهداية الا ام اخيه كما هنا وهذا الاعتبار بان في ام اخت ابنه ايضا وزيد ام عمه
او عمته وام خاله او خالته رضاعا وام حفدته اي ام اولاد اولاده وجدة ولده وعمته
زاد في البحر بنت اخت ولده وبنت عمته فهذه مع ما في الكتاب تسع صور تصل باعتبار الذكورة
والانوثة الى ثمانية عشر وباعتبار ما يحل له او لها الى ستة وثلاثين مثلا يجوز له التزوج
بام اخيه ويجوز لها التزوج بابن اختها وكل يأتي فيه ما مر من الاعتبارات الثلاث
فهي مائة وثمانية ويضارب ما وصلها ابن وهبان الى نيف وستين واحال حلها الى الذهن
وصار البحر الى احد وثمانين واطال في حلها بما في الخازنية البيت لغاية مع صعوبة حصرها ومع
الجمع مع سهولته واختصاره لا وجود له في غير هذا الكتاب اذ هو من فيض الملك وان عرفت
هذا فتنجي الشارح من قول صاحب الغاية تحل ام العم ولخال من الرضاع لا لها اما جدته
او موطوءة جده مبني على تعلق الجار بالمضاف اليه وليس مراده بل بالمضاف فكان يكون له عم
وخال ارضعتهما اجنبية وعليه اقتصر في الفتح ويجوز ان يتعلق بهما بان يكون له عم وخال
رضاعا ولكل منهما ام رضاعا ويجوز كما قال الشارح ان يراد بالعم من رضع مع ابيه
وبالخال من رضع مع امه وعلى هذا فيتعلق بالمضاف اليه فقط كما مر في التقسيم
انما هو على هذا لا على الوجه الاول فتامل قال في الفتح هذا من حيث المعنى اما من
حيث الصناعة فانما تعلق بالام حال منها لانها معرفة فيجيء المجرور حالا منه
لا متعلقا بمحذوف وليس صفة لانه معرفة اعني ام اخيه بخلاف اخيه لانه مضاف
الي وليس فيه شيء من مسوغات مجيء الحال منه وتمثل هذا بان في اخت ابنه وبنته
بحث اما اولا فلان قوله لا متعلقا بمحذوف ليس بصحيح لان الظرف والمجرور يجب
تعلقهما بمحذوف في مواضع ثمانية منها وقوعهما حالا الا ترى الى البحر واقول لهذا القطع
للقطع بانه اراد التعلق في قوله فانما يتعلق بالام التعلق المعنوي ومن ثم
وصفاله لما استقر من ان الحال قيد في عاملها وصف لصاحبها وهذا هو المعنى
ليفهم لا متعلقا بمحذوف هو صاحب الحال والتقدير الا ام اخيه فانها لا تحرم من الرضاع
فيكون صاحب الحال هو المضاف في عدم تحريم اذ لا يخرج اليه فهذا مما يجب ان ينبه
في هذا المقام وكيف ينسب الى هذا الامام انه قد خفي عليه مثل هذا الكلام واما ثانيا
فقوله وليس صفة لانه ممنوع بل يصح ان يعرب صفة انبعا لما استقر من ان كل حكم ثبت
لال يعرف للاختصاص ثبت هنا الجنس ومن كالمعرف بال الجنس فيه
والظرف والمجرور بعده يصح ان يكون صفة كما يصح ان يعرب حالا ومنه قولهم ليعجبني
الزهر في اكمامه والثمر على اغصانه واعلم ان قوله وليس فيه شيء من مسوغات مجيء الحال
منه مبني على مذهب الجمهور والمحكي عن بعض البصريين جواز مجيء الحال من المضاف
اليه بلا اشتراط وعليه فالتعلق لفظي ايضا **زوج مرضعة** جرى على الغالب اذ السبب
كذلك وحله قوله **لبنها منه** اي من الزوج صفة مرضعة **اب للرضيع** عدل عن قول القدوري
ولبن الفحل يتعلق به التحريم مع انه اخصر لان الاسناد فيه ليس على حقيقته اعني ما اذا نزل
اللبن منه بل من امرأته التي هي سببه فقيد بالزوج لانه لو زنى بامرأة فولدت منه وارضعت

صبية جاز لاصول الزاني وفروعه التزوج بها كذا اختاره الويري وعليه جرى الاسبيجابي وصاحب
الينابيع وجعله في المحيط كالحلال وجزم به قاضي خان فالاول اوجه لان الحرمة من الزاني
للبعضية وذلك في الولد لغشيه لانه يتخلق من مائه دون اللبن اذ ليس اللبن كائنا من منيه
لانه فرع التغذي وهو لا يقع الا بما يصل من اعلى المعدة لا من اسفل البدن فلا انبات ولا
حرمة بخلاف ثابت النسب للشبهة كذا في الفتح قال في البحر وظاهر كلامهم انها لا تحرم على عم
الزاني وخاله اتفاقا لان التحريم على الزاني وفروعه على القول به لاعتبار الجزئية وهي
مفقودة بينهما وتكون لبنها منه لانه لو لم يكن منه بل من غيره كما لو تزوج ذات لبن من
غيره او لم يكن من احد كما لو انزل لها لبن من غير ولادة او جف بعد الولادة ثم در لم يكن
زوجها ابا ولو ارضعت بنتا كان له ان من غيرها التزوج بها كما في الخانية ولو حملت
من الوطء بشبهة ثم ارضعت صبيا فهو ابن الراضع من الرضاع قاله الحدادي وهذا ايضا
يخرج بقوله لبنها منه هذا اذا لم تلد من الثاني فان ولدت منه كان اللبن له ولو حملت
فقط كان للاول عند الامام وابنه اي ابن الزوج اخ للرضيع وبنته اخت له واخوه
عم واخته عمة واذا ثبت هذا مع ان زوج امها البك ولا تتزوج الصبية ابا المرضعة
لانه جدها لامها ولا اخاها لانه خالها ولا عمها لانه زوج ولا ابنها بنت اخيه ولا خالها
لانها بنت بنت اخته وتحل اخت اخيه رضاعا يصح ايضا اتصاله بكل من المضاف
والمضاف اليه وربما كان يكون له اخ من النسب ولهذا الاخ اخت رضاعية اذ انه يكون
له اخ من الرضاع له اخت نسبية والثالث لا يخفى وبسببا بان يكون له اخ من اب له
اخت من امه فهو متصل بها ولا يصح اتصاله باحدهما فقط للزوم التكرار كما لا يخفى
ولا حل بين رضيعي ثدي لامرأة لعين الصبي والصبية لكنه غلب المذكور لخفته لانهما
اخوان لاب وام وان كان اللبن لواحد وان لاثنين فلام ولا يتصور ان يكونا لاب
فقط الا اذا تعددت المرضعة واتحد الزوج ولا بين مرضعة بصيغة اسم المفعول
وبين ولد مرضعتها بصيغة اسم الفاعل لانه اخوها من الرضاع واراد بالحلة الاولى
استقراط الاجتماع من حيث المكان في الم جنبتين وبالثالثة عدم اشتراط في الاجنبية
وولدها اذ المرضعة اخت لولدها رضاعا سواء ارضعت ولدها اولا ولهذا لا يستغني
بالثانية عن الاولى هذا حاصل ما افاده الشارح المحقق ووقع في البحر في تقرير
هذا المحل خلط فاجتنبه واللبن المخلوط بالطعام لا يحرم سواء كان اللبن غالبا او
مغلوبا عند الامام وقالا ان كان غالبا يحرم والخلاف مقيد بما اذا لم يمسه النار فان
طبخ فلا تحريم مطلقا اتفاقا وبما اذا اكله الطعام لقمة اما اذا كان رقيقا يشرب اعتبرت
الغلبة اتفاقا قيل وبما اذا لم يكن اللبن متقاطرا عند رفع اللقمة اما معه فيحرم اتفاقا
والاصح عدم اعتبار التقاطر على قوله فقيد بالمخلوط لانه لو حسي تعلق به التحريم قاله
الحدادي والمذكور في البدائع انه لا يتعلق به تحريم ويعتبر الغالب لو كان مخلوطا بماء
او دواء او لبن شاة ولذا يكفي مايع او جامد لانه المغلوب مستهلك الا ترى انه لو حلف لا
يشرب لبنا لم يحنث بشرب الماء الذي فيه اجزاء اللبن وبعض الغلبة في الماء بالحانة من حيث
الاجزاء وينبغي ان يكون كالمايع كذلك وقال هنا من محمد الغلبة في الدواء بان يغيره
بعيد عن كونه لبنا وقال الثاني ان غير الطعم واللون لا ان غير احدهما واذا عرف هذا

مهمة

ثم في الغاية

ثم في الغاية لم يذكروا الحكم في المشاور به وينبغي ان تثبت الحرمة احتياطا غفلة عن معنى الغلبة كما قال
بعض المتاخرين وذلك انه مع التساوي لا يوجد شيء من ذلك فتثبت الحرمة على كل حال وكذا يعتبر
الغالب لو كان مخلوطا بلبن امرأة اخرى عندهما وقال محمد وزفر يتعلق التحريم بهما لان الجنس
لا يغلب الجنس ولا يصير مستهلكا به لاتحاد المقصود ولهما ان الاقل تابع للاكثر في بناء
الحكم عليه واصل المسئلة بما اذا حلف لا يشرب لبن هذه البقرة فخلط لبنها بلبن اخرى
فشربه ولبن البقرة المخلوط عليها مغلوب فهو على هذا الخلاف ولو كان غالبا حنث اتفاقا
قيل الاصح قول محمد كذا في شرح المجمع وقال في الغاية انه اظهر واحوط ولو استويا تعلق
التحريم بهما اجماعا ولبن البكر التي بلغت تسعا وسادونها لا يتعلق به تحريم قاله الحدادي
ولم ار له سنا غيره الا انه في شرح الوهبانية للشيخ عبد البر قال نصوا على ان اللبن لا يتصور
الا ممن يتصور منه الولادة وعلى هذا يلزم في البكر ان تكون تسع سنين من البلوغ حتى
لو لم تبلغه لا يتعلق به التحريم فيحكم بانه ليس لبنا كما لو نزل للبكر ما اصفر لا يثبت من
ارضاعه تحريم انتهى ولبن الميتة محرم اما البكر فلاطلاق النصوص ولانه سبب للنمو وعليه الاربعة
الا رواية عن الشافعي واحمد واما الميتة فلانه سبب للنمو الا انه لابي حنيفة فيثبت له اطلاق
النصوص وشرطه هذا ايضا عند الامام لان التنجس بالموت لما حلته الحياة قبله وهو
منتف في اللبن وهما وان قالا بنجاسته بالمجاورة للوعاء النجس لكنه غير مانع من الحرمة
كما لو حلب في اناء نجس واوجر به الصبي ثم فائدته بالنسبة اليها انها لو تزوجت هذه
الصبية برجل في الحال له دفن الميتة وان ييممها لانها محرمة ام زوجته والى
غيرها انه لا يجوز له الجمع بين الرضيعة وبنت الميتة لانهما اختان لا يحرم الاحتقان
بلا خلاف بين الاصحاب في رواية الاصول وبين الائمة الاربعة وعن محمد انه يحرم وكذا
الاقطار في الاحليل والاذن والجائفة والامة لان المناط طريق الحرمة وليس ذلك
في الواصل من السائل الى المعدة وذلك من الاعلا فقط والاقطار في الاحليل غايته
ما يصل الى المثانة فلا يتغذى به الصبي وكذا في الاذن فيصل الى الدماغ ولا يمنعه صنيعه
والوجه انه ليس مما يتغذى به فالمفسد في الصوم لا يتوقف عليه كذا في الفتح
ثم الاحتقان مصدر احتقن الصبي باللبن قال في النهاية والصواب حقن لان احتقن المريض
دواءه بالحقنة واحتقن الصبي غير صحيح لعدم تعديه على ذلك في مدة الرضاع واحتقن
مبنيا للمفعول غير جائز فتعين حقن ولكن ذكر في تاج المصادر الاحتقان حقنة كردن
فجعله متعديا فعلى هذا يجوز استعماله مبنيا للمفعول وهو الاكثر في استعمال الفقهاء انتهى قال
في الفتح يريد ان منع البناء للمفعول لعدم التعدي واذ نقل صاحب تاج المصادر على
ما يفيد انه متعد امكن بناؤه للمفعول خطأ وهذا غلط لان ما في تاج المصادر من
التفسير لا يفيد لتعديه الا فتعال منه للمفعول الصريح كالصبي في عبارة الهداية
حيث قال اذا احتقن الصبي بل الى الحقنة وهي الة الاحتقان والكلام في بنائه للمفعول
الذي هو الصبي ومعلوم ان كل قاصر لا يجوز بناؤه للمفعول بالنسبة الى المجرور او الظرف كجلس
في الدار ومر بزيد وليس يلزم من جواز البناء باعتبار الالة والظرف جوازه بالنسبة الى
المفعول بدا اذا كان متعديا اليه بنفسه انتهى وانت خبير بان هذا انما يتم ان لو كانت الرواية
حقنه كردن وكان هذا هو الواقع في نسخة اما اذا كانت حقنة كردن كامر اي فعل الحقنة

مهمة
لبن البكر والميتة محرّم

في كونه غلطا نظر فتدبر (ولا يحرم أيضا لبن الرجل) لأنه ليس بلبن حقيقة لأنه إنما يتصور ممن يتصور منه
الولادة قال في الفتح ويلزم على هذا أنه لو نزل لبكر لم تبلغ تسع سنين لا يتعلق به التحريم وحكم
بأنه ليس لبنا كما لو نزل لبكر ما اصفر لا يثبت من إرضاعه تحريم والوجه الذي لعدم التصور
مطلقا فإذا تحقق لبنا تثبت الحرمة بخلاف الرجل لأن الحكم لم يرتب دائما إنه ليس بلبن انتهى
وعلى ما قدمته عن الحدادي لا يحتاج إلى هذا تنبيه يمكن تفرع عن حكم إرضاع الخنثى المشكل
قال الحدادي إن قال النساء إنه لا يكون على غزارته إلا للمرأة تعلق به التحريم وإلا لم تقبل
ذلك والظاهر أنه إن ظهر أنه امرأة تعلق به أو رجل لا (ولا يحرم أيضا لبن الشاة) لأنه
لا جزئية بين الآدمي والبهائم والحرمة باعتبارها وحكي أن الإمام البخاري صاحب الصحيح
دخل بخارى وجعل يفتي في زمن تلميذ محمد بن الحسن أبي حفص الكبير فقال له لا تفعل
فأبى إلى أن أفتى بثبوت الحرمة بين صبيين ارتضعا شاة تمسكا بقوله عليه
الصلاة والسلام كل صبيين ارتضعا على ثدي واحد حرم أحدهما على الآخر فاجتمع
علماؤها عليه فأخرجوه منها قال في الفتح والله أعلم بصحة هذه الحكاية فإن من تدبر
مواضع تراجمه في الصحيح وحسن استنباطه الأحكام من الأحاديث جزم باستبعادها
عنه ولد الإمام أبو حفص في سنة خمسين ومائة العام الذي توفي فيه الإمام وتوفي في سنة
سبع عشرة ومائتين وصاحب الصحيح ولد بعد صلاة الجمعة لثلاث عشرة خلت من شوال
سنة أربع وتسعين ومائة وتوفي سنة ست وخمسين ومائتين (ولو أرضعت الكبيرة
ولو في عدتها عن ثلاث (ضرتها) الصغيرة يعني امرأة زوجها جمع ضرات وسمع ضرائر
وكأنه جمع ضريرة ككريمة وكرائم ولا يوجد في نكاحه أو في عدته ولو عن ثلاث كما في
البدائع معللا بأن حرمة الجمع حال قيام العدة كالجمع في حال قيام النكاح قال في البحر
وهذه الحرمة لا تتوقف على الإرضاع منها بل المراد وصول لبنها حتى لو حلب رجل
في فيها حرمتا أيضا كما في المحيط انتهى وتقدم في تعريف الرضاع أنه حمل المص على الوصول
فهلا حمله هنا عليه أيضا ثم الكبيرة حرمتها مؤبدة وكذا الصغيرة إن كان قد دخل
بالأم أو كان اللبن منه وإلا لم يكن جاز له أن يتزوج بها ثانيا وقيد بما إذا أنه
متى لزم الجمع بين من لا يجوز جمعه حرمتا أيضا وإن لم ترضعها الكبيرة بل كان المرضع
أم امرأة حقيقة أو بنتها نسبا أو رضاعا بخلاف ما لو أرضعتها عمة الكبيرة أو خالتها
لجواز الجمع بين المرأة وبنت عمتها وبنت خالتها نسبا ورضاعا فيه تقريبها لأنها
لو أرضعت ضرتيها الصغيرتين على التعاقب لم تحرم الثالثة إن لم يكن دخل بالكبيرة
ولو كن صغيرتين وأرضعت كل من الكبيرتين صغيرة حرمت عليه الأربع للجمع بين
الأم وبنتها ولو أرضعت إحدى الكبيرتين الصغيرتين ثم أرضعتهما الكبيرة
الأخرى وذلك قبل الدخول بالكبيرتين فالكبرى الأولى مع الصغرى الأولى بانتا
منه والصغرى الثانية لم تبن بإرضاع الكبرى الأولى والكبيرة الثانية إن ابتدأت
بإرضاع الصغرى الثانية بانت منه أو بالصغرى الأولى فالصغرى الثانية امرأته
ولو كانت أجنبية أرضعتهما معا أو على التعاقب حرمتا وكذلك لو كن ثلاثا أرضعتهن
معا أو على التعاقب قال في البحر ولا يشترط قيام نكاح الصغيرة وقت إرضاعها بل وجوده
فيما مضى كاف لما في البدائع لو تزوج صغيرة ثم طلقها ثم كبيرة لها لبن فأرضعتها حرمت عليه

لأنها صارت

لأنها صارت أم منكوحة كانت له فتحرم بنكاح البنت انتهى وأقول ليس هذا مما الكلام فيه إذ الكلام
في حرمتهما عليه للجمع والصغيرة لا تحرم هنا بل الكبيرة فقط نعم إن كان قد دخل بالأم حرمتا
عليه لا لأنه صار جامعا بل لأن الدخول بالأمهات يحرم البنات والعقد على البنات يحرم
الأمهات وقد وجدا والرضاع الطارئ على النكاح السابق وعلى هذا تفرع ما فيها أيضا زوج ابنه
الصغير كبيرة فبانت بالردة ثم تزوجت بكبير وأرضعت الصغير بلبنه حرمت لأنها
صارت منكوحة ابنه رضاعا وفي الخانية لو زوج أم ولده لعبده الصغير فأرضعته بلبن
السيد حرمت على زوجها وعلى مولاها لأن العبد صار ابنا للمولى فحرمت عليه لأنها كانت
موطوءة أبيه وعلى المولى لأنها امرأة ابنه انتهى ولم يعلل لحرمتها في الصغير بكونه صار ابنا
لها لظهوره (ولا مهر للكبيرة إن لم يطأها) لأن الفرقة جاءت من قبلها فصار كردتها
وتقبيلها ابن زوجها حتى لو كانت نائمة أو مكرهة أو مجنونة كان لها نصف المهر
لعدم صحة إضافة الفرقة إليها حينئذ وخرج بقوله إن لم يطأها ما لو وطئها فإنه
يستحق كل المهر لكن لا نفقة عدة لها لجنايتها (وللصغيرة نصفه) لم يقل إن لم يطأها
ما لو وطئها فإنه يستحق لأنه لا يتصور في المرضعة وإنما استحقته لوقوع الفرقة
لا من جهتها والارتضاع وإن كان فعلها لكن فعلها غير مؤثر في إسقاط حقها لعدم خطابها
كما لو قتلت مورثها واعترض بما لو لحق أبواها بدار الحرب مرتدين حتى بانت
حيث لا يجب لها شيء من المهر وإن لم يكن فعلها فضلا عن كونه جناية ولم يعتبر فأجيب بأن
الردة محظورة في حق الصغيرة أيضا وإضافة الحرمة إلى ردتها إلا أنها تبعت ردة أبويها
والارتضاع لا حاظر له فتستحق الشطر فلا يسقط المهر (ويرجع الزوج به)
أي بنصف المهر (على الكبيرة إن تعمدت الفساد) أي تعمدته بأن أرضعتها لا لدفع الجوع
أو الهلاك عند خوفهما عالمة بقيام النكاح وبأن الارتضاع منها مفسد كما في الفتح
واشتراط العقل والتيقظ ليخرج المجنونة والنائمة كما في الشرح مما لا حاجة
إليه للاستغناء عنه بالتعمد والقول قولها في ذلك مع يمينها لأنه لا يعرف إلا
من جهتها وقيده في المعراج بما إذا لم يظهر منها تعمد الفساد يعني بأن تقوم قرينة
على ذلك والجهل في دار الإسلام وإن لم يعتبر إلا أنه إنما اعتبرناه لدفع قصد
الفساد لا لدفع الحكم لعدم العلة لأن الجهل مع وجود العلة وخص
الضرة مع أن الأجنبية والأجنبي إذا أخذ كل ثديها وأدخله في فيه كذلك لأنه
المتبادر عادة ولا سيما مع الحامل عليه (ويثبت) أي الإرضاع (بما) أي بالذي (يثبت به) مهم
(المال) وهو شهادة عدلين أو عدل وامرأتين لكن لا تقع الفرقة إلا بتفريق القاضي
لتضمنها إبطال حق العبد فلا يتعلق الحكم بها إلا بانضمام القضاء إليها كما في المحيط
والظاهر أن عدم توقفها على الدعوى لتضمنها حرمة الفرج التي هي حق الله تعالى
وفي البزازية وثبوت حرمة المصاهرة وحرمة الرضاع لا يرفع النكاح حتى
لا تملك المرأة التزوج بزوج آخر إلا بعد المتاركة وإن مضى عليها سنون انتهى والحاصل مهم
أن المذهب عندنا كما قاله الشارح في اللعان أن النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع والمصاهرة
بل يفسد حتى لو وطئها قبل التفريق لا يجب عليه الحد اشتبه الأمر أو لم يشتبه نص
عليه في الأصل وفي الفاسد لا بد من تفريق القاضي أو المتاركة بالقول في المدخول بها وفي

غيرها ينبغي بالمفارقة بالابدان كامر ونقل ابن وهبان انه لو شهد عندها عدلان على الرضاع
بينهما وهو يجحد ثم ماتا او غابا قبل الاداء عند القاضي لا يسعها المقام معه كما لو شهدا
بطلاقها الثلاث كذلك وافاد انه لا يثبت بخبر الواحد امرأة كان او رجلا سواء كان ذلك
قبل العقد او بعده وبه صرح في الكافي والنهاية تبعا لما في رضاع الخانية الا انه ذكر في المحرمات
منها انه ان كان قبل النكاح وكان المخبر عدلا ثقة لا يجوز النكاح وان بعده وهما كبيران
فالاحوط ان يتنزه وبه جزم البزازي معللا بان الشك في الاول وقع في الجواز وفي الثاني
في البطلان والدفع اسهل من الرفع واختلاف الجواب في البابين لاختلاف الرواية فيه ففي المحيط
شهدت واحدة به قبل العقد قيل يعتبر في رواية ولا يعتبر في اخرى انتهى ومقتضاه
انه بعد العقد لا يعتبر بالاتفاق لكن نقل الشارح عن المغني وكراهية الهداية ان خبر
الواحد مقبول في الرضاع الطارئ بان كان تحته صغيرة فشهدت واحدة بانها ارضعت
امه او بنتها ووجهه بان اقدامهما على النكاح دليل صحته فمن شهد بالرضاع المتقدم
على العقد صار منازعا لانه يدعي فساد العقد ابتداء واما من شهد بالمنافاة الطارئة فانما يدعي
حدوث المفسد بعد واقدامهما عليه الدال على الصحة لا يدل على انتفاء ما يطرأ عليه
المنتقى ان امرأة اخبرت بارتداد مقارن من احدهما لم يقبل قوله ولو بطارئ قبل وعلى هذا
ينبغي ان يقبل قول الواحد قبل العقد لانتفاء ما يدل على الصحة وازالة الملك وفي الخزانة
اخبرت الزوج والزوجة بانها ارضعتهما ان صدقاها ارتفع النكاح ولا مهر لها ولو كان
قبل الدخول وكذا ان صدقها وحده الا انه يلزمه نصف المهر ان لم يكن دخل بها والا ان
كذبها غير انه ان كان اكبر رأيه انها صادقة فارقها احتياطا او صدقتها هي فقط
ولها استحلافه بالله ما يعلم انها اخته رضاعا ثم قال لزوجته هي امي او اختي
او بنتي من الرضاعة واصر على ذلك بان قال بعده هو حق او كما قال فرق بينهما وان لم يصر
بل قالت اخطأت او نسيت لم يفرق ولو اقرت المرأة بذلك قبل النكاح واصرت عليه جاز
ان يتزوجها لان الحرمة ليست اليها قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه كذا في البزازية
قال في الصغرى هذا دليل على انها لو اقرت بالثلاث من رجل حل لها ان تزوج نفسها
منه انتهى لان الطلاق في حقها مما يخفى كاستقلال الرجل به فصح رجوعها ومثل هذا
في الاقرار بالنسب فيمن ليس لها نسب معروف والله الموفق بمنه وكرمه لا كالدوا تامه

يتلوه كتاب الطلاق

كتاب النهر الفايق بشرح كنز الدقايق

تاليف سيدنا ومولانا الشيخ الامام
والحبر الهمام الشيخ سراج الدين عمر
ابن نجيم تغمده الله برضوانه
ومتعه بجنانه
امين

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين رب يسر يا كريم

كتاب الطلاق لما كان متأخرا عن النكاح طبعا اخره وضعا ومناسبته للرضاع من حيث ان كلا منهما يوجب حرمة لكن قدم الرضاع لان حرمته مؤبدة والطلاق معنيا لغا سخ وتقدم الاشد اشد وهو لغة اسم مصدر بمعنى التطليق كالسلام او مصدر طلقت بضم اللام او فتحها طلاقا كالفساد وانكر الاخفش الضم وعلى كل تقدير فلفظه يدل على الحل والانحلال ومن ثم قال الشارح وغيره انه لغة عبارة عن حل القيد ورفعه غير انه استعمل في النكاح بالتفعيل فقال طلق تطليقا فهو مطلق فان كثر منه ذلك قيل مطليق ومطلاق وفي غيره بالافعال فقال اطلقت اسيري وبعيري اذا حللت اساره قال الازهري وكلهم يقول طالق لعدم الاحتمال الى فتحي به ونداء المدخل في طامث وحائض والمذكور في الصحاح انه يقال طالقة وكانه لغة ضعيفة **هو رفع القيد الثابت شرعا** خرج به الثابت حسا **بالنكاح** خرج به العتق ولو قال كغيره هو رفع النكاح لكان اخصر والمراد به حكمه قال في البدائع واما ما يرفع حكم النكاح فالطلاق وقال قبله للنكاح الصحيح احكام بعضها اصلي وبعضها من التوابع فالاول حل الوطء الا لعارض والثاني حل النظر وملك المتعة وملك الحبس والقيد وغير ذلك انتهى وبه عرف ان ما في البحر من ان القيد هو صيرورتها ممنوعة عن الخروج والبروز كما صرح به في البدائع في احكام النكاح ورفعه يحصل بالاذن لها في الخروج والبروز فكان التعريف مناسبا للمعنى اللغوي ليس بصحيح لما علمت من ان القيد ليس مقصورا على ما ذكره وليس في كلام البدائع ما يوهم هذا ولم يقل رفع عقد النكاح لان الرفع انما يرد على الموجود وهو الحكم واما العقد فعرض انقضى ولم يقل من اهل في المحل لان هذا شرط في وجوده لا في حقيقته قيل التعريف غير مطرد لصدقه على الفسوخ كخيار العتق والبلوغ وارتداد احدهما فكان عليه ان يقول بلفظ مخصوص كما في الفتح لكن يرد عليه انه مع هذا غير منعكس اذ الرجعي لا شك انه طلاق ولا رفع فيه لما في المحيط الرجعي لا يزيل العقد والحل للحال بل في المآل متى انضم اليه ثنتان او انقضاء العدة فكان عليه ان يقول ولو مآلا وركنه اللفظ المخصوص الخالي عن الاستثناء وهو ما اشتمل على مادة ط ا ل ق ولو مجازا بلا تركيب او كناية كمطلقة مخففا او غيرها كقول القاضي فرقت بينهما عند اباء الزوج عن الاسلام وسببه الحاجة الى الخلاص عند عروض البغضاء الموجبة عدم اقامة الحدود اي حقوق الزوجية وشرطه كون المطلق عاقلا ولو تقديرا كذا في البدائع ليدخل السكران كما سيأتي لا مجنونا ولا معتوها ولا مدهوشا ولا مبرسما بالغا لا صبيا مستيقظا لا مغمى عليه ولا نائما وكون المرأة في النكاح او عدته التي تصلح بها محلا للطلاق وضبطها في المحيط فقال المعتدة بعدة الطلاق يلحقها الطلاق والمعتدة بعدة الوطء لا يلحقها الطلاق فلا يقع في عدة عن فسخ كخيار العتق والبلوغ ونحو ذلك واورد عليه في فتح القدير المعتدة عن تفريق بابائها او ارتداد احدهما حيث يلحقها الطلاق مع انها معتدة عن فسخ وسببه الحاجة خبر النبي اي سبب شرعيته وصفته انه ابغض المباحات على ما رواه ابو داود وغيره ابغض المباحات عند الله الطلاق وليس المراد بالمباح هنا ما استوى فعله وتركه بل ما ليس تركه بلازم الشامل للمباح والواجب والمندوب والمكروه قاله الشمني وهو مبني على انه محظور الا لحاجة قال في الفتح

وهو الاصح

وهو الاصح ويحمل لفظ المباح على ما ابيح في بعض الاوقات اعني اوقات تحقق الحاجة لكبر وريبة او ان يلقي الله عدم اشتهائها بها او لا طول له او لم ترض بالاقامة بلا قسم لكن في الغاية تبعا للدراية ذهب بعض الناس الى انه غير مباح الا للضرورة لقوله صلى الله عليه وسلم لعن الله كل مذواق مطلاق والعامة على اباحته بالنصوص المطلقة وهذا خلاف ما رجحه في الفتح وهو الحق اذ لا خلاف لاحد في عدم كراهة المسنون منه يعني المباح ولا ينافيه قولهم الاصل فيه الحظر وانما ابيح للحاجة لان معناه ان الشارع ترك هذا الاصل فاباحه كقولهم الاصل في النكاح الحظر والاباحة للحاجة وبهذا التقرير عرف ان ما في الفتح من ان بين حكمهم باباحته وتصريحهم بانه محظور وانما ابيح للحاجة حزازة ما ذكرنا في بيان سببه نعم ايقاعه ممنوع بل الحاجة اعم من ذلك ومنها ارادة التخلص منها وهي بالواحدة تندفع ويكون مستحبا وهو ما اذا كانت مؤذية او تاركة للصلاة لا تقيم حدود الله كما في غاية البيان وهذا يفيد ان معاشرة من لا تصلي لا اثم فيها وواجبا كما اذا فات الامساك بالمعروف كامرأة العنين والمجبوب وسيأتي انه يكون حراما وحكمه زوال الملك عن المحل موجبا لانقضاء العدة في الرجعي وبدونه في البائن وزوال حل المناكحة في الثلاث وهذا معنى قوله في الجوهرة الطلاق عندنا لا يزيل الملك وانما يحصل زوال الملك عقيبه اذا كان الطلاق قبل الدخول او بائنا وان كان رجعيا توقف على انقضاء العدة وسيأتي النافظ مبينه واما انقسامه فسني وبدعي وكل منهما من حيث العدد ومن حيث الوقت فالسني حسن واحسن وقدم ان المراد به المباح لا المستوجب للثواب لان الطلاق ليس عبادة في نفسه ليثبت له ثواب بل معنى المسنون منه ما ثبت على وجه لا يستوجب عتابا افاد القسم الاول وهو المسنون بقوله **تطليقها واحدة** يعني رجعية **في طهر** هذا صادق باوله واخره فقيل والثاني اولى احترازا من تطويل العدة عليها وقيل الاول قال في الهداية وهو الاظهر اي من كلام محمد **لا وطء فيه** جملة في محل جر صفة لطهر ولم يقل منه ليدخل في كلامه ما لو وطئت بشبهة فان طلاقها في الحال هذه فيه بدعي نص عليه الاسبيجابي لكن يرد عليه الزنا فان الطلاق في طهر وقع فيه سني حتى لو قال لها انت طالق للسنة وهي طاهرة ولكن وطئها غيره فان كان زنا وقع وان بشبهة لا كذا في المحيط وكان الفرق ان وطء الزنا لم تترتب عليه احكام النكاح فكان هدرا بخلاف الوطء بشبهة وبهذا عرف ان كلام المصنف اولى من قول البدائع لانه لو طلقها في طهر وطئها في حيض قبله كان بدعيا وكذا لو كان قد طلقها فيه او في هذا الطهر لان الجمع بين تطليقتين في طهر واحد مكروه عندنا ولو طلقها بعد ظهور حملها او كانت ممن لا تحيض في طهر وطئها فيه لا يكون بدعيا لعدم العلة اعني تطويل العدة عليها **وتركها** اي من غير تطليق **حتى تمضي عدتها احسن** قال الشمني اي بالنسبة الى البعض الاخر ثلاثا في طهر الطلاق مطلقا لما اسند ابن ابي شيبة عن ابراهيم النخعي كان اصحابه عليه الصلاة والسلام يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى تنقضي العدة وان هذا افضل عندهم من ان يطلق امرأته ثلاثا عند كل طهر واحدة وانما كان هذا القسم احسن من الثاني لانه لا خلاف لاحد في عدم الكراهة فيه كما مر بخلاف الثاني فان مالكا يقول فيه بالكراهة **وتطليقها ثلاثا في ثلاثة اطهار حسن وسني** تخصيص هذا باسم طلاق السنة لا وجه له لما علمت ان الاول كذلك فالمناسب تمييزه بالمفضول من طلاق السنة كذا في الفتح

وعن هذا حذفه في الوافي واقتصر على الاحسن والحسن واجاب في البحر بانهم انما حصروه اتباعا لما في والحمد
ابن عمر السنة ان تستقبل الطهر فتطلق لكل قرء تطليقة انتهى لكن لو قيل انه انما خص
الحسن لهذا ليعلم انه في السني يسمى بالاولى لكان في الجواب اولى ولم يبد له وطئ فيها اكتفاء
بالاول ويبدا بالتكرر في حيض مثله ولا طلاق فيه ايضا ولو كان يمنعا بيا واراد ان يطلقها كتب اليها
اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت فطهرت فانت طالق لجواز ان يلزنه فداسبدا طهرها الذي
جامعها فيه ولو اراد ان يقول ذلك ثلاثا كتب ثلاثا اذا حضت وطهرت فانت طالق وان شاء قال
انت ثلاثا للسنة وهذه الكتابة على هذا الوجه واجبة كما في الفتح ثم التعليل بجواز امتداد
طهرها يفيد انه لو اسار في حيض لم يجامعها فيه كتب اليها اذا جاءك كتابي هذا فانت طالق الا
ان يقال جاز ان تكون في غيبته وطئت بشبهة **و** تطليقها **ثلاثا متفرقة في طهر او بكلمة** واحدة
بدعي منسوب الى البدعة وهي اسم من الابتداع غلب استعمالها فيما هو نقص في الدين او زيادة
ثم هي محرمة والمراد هنا الاول ولو قال والبدعي ما خالفهما لكان اوجز واشمل اذ تطليقها
ثنتين في طهر او بكلمة واحدة كذلك لانه لا حاجة في الخلاص الى اثبات البينونة وهذا يقتضي
عدم كراهة الخلع ومن صرح بعدم احد بل حكى الاسبيجابي الاجماع على عدم كراهته ولو في
حالة الحيض لكن ذكر الحدادي ان هذا رواية المنتقى وفي رواية الزيادات يكره ايقاعه
حالة الحيض واما الكلام في الخلع على مال فقد علل في المحيط عدم الكراهة بانه لا يمكن تحصيل
العوض الا به واستدل في المعراج باطلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به
قال وكذلك الطلاق على مال انتهى وهذا لان طلاقه يعم ما لو طلب منه ان يطلقها ثلاثا
بالف فان له ان يوقع الثلاث لتحصيل الالف وقوله في البحر ان المسلم ولكن لا ضرورة
الى الثلاث لان بعض العوض حاصل بالواحدة والغاية كل الالف بخلاف الخلع مدفوع
بما يلمح على ان استحقاقه ثلث الالف ليس متفقا عليه فجاز ان يرجع الى من يرى عدم
استحقاقه شيئا لو فعل فكان مضطرا الى الكل فتدبره ثم كون الثلاث في طهر بدعي
مقيد بما اذا لم يراجعها بغير الجماع فان راجعها كان له ان يطلقها فيه اخرى عندا لامام
وزفر لان الرجعة فاصلة فلا يطلقها **و** تفرع على هذا الخلاف ما لو قال لها انت طالق
ثلاثا للسنة وهو ممسك بيدها بشهوة وقعت الثلاث عنده متعاقبة لما انه صار مراجعا
باللمس عن شهوة والرجعة حاصلة وعندهما تقع واحدة للحال وتنتفي في طهرين اخريين
لانها غير فاصلة واجمعوا ان النكاح يعتبر فاصلا حتى لو كان الاول بائنا لا يكره الثاني
وانه لو راجعها بالجماع ولم يحل يكره ايقاع الثاني كذا في المحيط وتقدم ان ظاهر الرواية
ان الرجعة لا تكون فاصلة انتهى وعلى هذا يحمل قول من قال انه في تحليل الرجعة كليس له
ان يطلقها اتفاقا وحينئذ فلا حاجة لقوله في الفتح والاوجه انه على الخلاف الروايتين
عنه **وغير الموطوءة** حقيقة **تطلق للسنة** يعني تطليقة رجعية **ولو كانت حائضا**
نبه بهذا على ان السنة في الطلاق من حيث العدد لا فرق فيها بين المدخول بها وغيرها
حتى لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا للسنة وقعت واحدة للحال ولو حائضا
ولا تقع الثانية والثالثة الا ان تزوجها اما من حيث الوقت اعني الطهر الخالي عن
الجماع فهو من المدخول بها خاصة والفرق ان الرغبة متوفرة فيها ما لم تذق فيها فطلاقها في
الحيض يقوم دليلا على الحاجة بخلاف المدخول بها ودل على ذلك قوله في حديث ابن عمر فتلك العدة

الى امراته

التي امر الله ان تطلق لها النساء وقوله فليراجعها والعدة والمراجعة فرع سبق الدخول **وفرق** اي فرق الزوج
الطلاق **على الاشهر فيمن لا تحيض** بان بلغت باليسر ولم تزد ما اذا كانت حاملا او صغيرة لم تبلغ تسع
سنين على المختار رواية بلغت خمسا وخمسين سنة على الراجح اما ممتدة الطهر فمن ذوات الاقراء
فلا يطلقها للسنة الا واحدة ما لم تدخل في حد الاياس اذ الحيض مرجو في حقها صرح به غير
واحد والاصح ان الاشهر فانه منه مقام الحيض قبل ومقام الطهر ايضا ولا ثمرة لهذا الخلاف
ثم ان اوقعه في اول كل شهر اعني اول ليلة رؤي فيها الهلال اعتبرت الاشهر بالاهلة اتفاقا
وان في وسطه فبالايام في التفريق اتفاقا فلا يوقع الثانية في اليوم الموفي ثلاثين بل في
الحادي والثلاثين وكذا في العدة عند الامام وعندهما يعتبر واحد بالايام وشهران بالاهلة
قبل الفتوى على قولهما كذا في الكافي قال في الفتح وليس بشيء **وصح** اي حل **طلاقهن** لعلي من لا تحيض
بعد الوطء من غير فصل لان الكراهة في ذوات الحيض باعتبار توهم الحبل وهو مفقود هنا
فصارت كالحامل ومن ثم قال الحلواني هذا في صغيرة لا يرجى حبلها اما من يرجى فالافضل
ان يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر كما قال زفر واعترضه في الفتح بان قول زفر ليس
هو في افضلية الفصل بل لزومه واجاب في البحر بان التشبيه في اصل الفصل لا في افضليته
وطلاق الموطوءة حال كونها **حائضا** او نفساء **بدعي** لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن
اي لا طهارة عدتهن وقال عليه الصلاة والسلام في حديث ابن عمر لما ان طلق زوجته وهي حائض
ما هكذا امرك الله ولا خلاف بين الفقهاء انه بهذا الايقاع عاص فقيد بالطلاق لان تفريق
القاضي باختيارها لنفسها بالبلوغ والتخيير والاختيار فيه لا يكره وكذا الخلع والطلاق
على مال كما مر **فيراجعها** في الحيض خروجا من المعصية بقدر الامكان لان رفعه غير ممكن فلم يبق الا
رفع اثره وهو العدة بالمراجعة وهذا يؤذن بوجوبها وهو الاصح اذ الامر في قوله عليه الصلاة
والسلام لعمر مر ابنك فليراجعها حقيقة في الوجوب **ويطلقها في طهر ثان** هذا ظاهر
المذهب وهو المذكور في الاصل وذكر الطحاوي انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة قال
الطحاوي موفقا بين الروايتين ما ذكره الطحاوي قول الامام وما في الاصل قولهما لكن
الظاهر ان ما في الاصل قول الامام ايضا لانه انما يحكي قوله فان كان ثمة خلاف ذكره وعن
هذا والله اعلم قال في الكافي انه ظاهر الرواية ومنشأ الخلاف اختلاف الروايات في
حديث ابن عمر فجاء في رواية لما عند الا ان ما حذوه فليراجعها ثم ليمسكها حتى
تطهر وتحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك وان شاء طلق قبل ان يمس فتلك العدة التي امر
الله ان تطلق لها النساء وفي مسلم وغيره ثم ليطلقها اذا طهرت او وهي حامل قال البيهقي
ولهذا جاء اكثر الروايات ولو لم يراجعها حتى طهرت تقررت المعصية كما هو المفهوم من كلام
الاصحاب عند التامل كذا في الفتح قال في البحر وهو ظاهر على رواية الطحاوي واما على ظاهر
الرواية فينبغي ان لا تتقرر حتى يأتي اوان طلاقها وهو الطهر الثاني **ولو قال لموطوءته**
انت طالق ثلاثا او ثنتين كما في البدائع **للسنة** او فيها او عليها او معها او طلاق عدة او طلاق
العدل او العدة او عدة او القرآن او الاسلام او احسن الطلاق او اجمله او طلاق الحق او القرآن
او الكتاب **وقع عند كل طهر طلقة** لان هذه الالفاظ محمولة على اوقات السنة لانه ذكر لا يكون
الا في المأمور به ولو قال في كتاب الله او بكتاب الله او معه فان نوى طلاق السنة وقع في اوقاتها
والا فللحال ولو على قتاب الله او به او على قول القضاة او الفقهاء وقع في القضاء للحال وان نوى

السنة دين ولو عدلية او سنية وقع عند الثاني للسنة ولو حسنة او جميلة ففي الحال وقال محمد في الجامع
الكبير للحال في كلها فقيد بالموطوءة لانه في غيرها تقع واحدة للحال ثم لا يقع عليها قبل التزوج شيء كذا في
الشرح وغيره فما في الدراية من وقوع الثلاث للحال سبق قلم واشار بقوله طهر الى انها من ذوات
الحيض فلو كانت من ذوات الاشهر او حاملا وقعت واحدة للحال وبعد كل شهر طلقة وفي المنبع
انت طالق للشهور يقع عند كل شهر طلقة ولو قال للحيض يقع عند كل حيضة واحدة ونكره الشارح
في رواية ولا نكرة في اخرى وقيده في الدراية بان ينوي الثلاث معللا بانه اضاف الطلاق الى
ما له عدد والى الطهر لو كانت وقت قوله في طهر لم يجامعها فيه وقعت واحدة للحال والا فلا حتى
ان تحيض ثم تطهر **وان نوى** بقوله انت طالق ثلاثا للسنة **ان يقع الثلاث الساعة او** نوى
ان يقع **عند راس كل شهر طلقة صحت** نيته نبه بهذا على ان وقوع الثلاث على الاطهار مقيد
بما اذا لم ينو او اطلق اما اذا نوى غيره فانه يصح لان اللفظ يحتمله وهذا لان اللام كما جاز ان تكون
للوقت جاز ان تكون للتعليل اي لاجل السنة التي اوجبت وقوع الثلاث واذا صحت نيته
للحال فالاولى ان تقع عند راس كل شهر لانه اما ان يكون زمان حيضها او طهرها فعلى الثاني
هو سني وقوعا وايقاعا وعلى الاول سني وقوعا فتنتظم الثلاث مع العلم بان راس الشهر
قد تكون حائضا فيه فيه شبه الاعم من السني وقوعا وايقاعا معا او احدهما فقيد بذكر الثلاث
لانه لو لم يذكرها وقعت واحدة للحال ان كانت في طهر لم يجامعها فيه والا حتى تطهر لان اللام
فيه للاختصاص اي الطلاق المختص بالسنة ولو نوى ثلاثا مفرقا على الاطهار صح
لان المعنى في اوقات طلاق السنة ولو نوى ثلاثا جملة ذهب صاحب الهداية
تبعا لفخر الاسلام والصدر الشهيد الى انه لا يصح وذهب البزدوي وشمس الائمة وشيخ
الاسلام الى الصحة قال في الفتح والاول اوجه لان مجرد طالق لا يصح فيه نية الثلاث
انتهى واراد بطالق واحدة لان لفظ السنة ليس من الفاظ الطلاق وبالاتمام ... لو صرح
بذكر الاوقات لم تصح نية الثلاث لعدم احتمال اللفظ والنية انما تعمل مع لفظ يحتمل
وهذا التعليل يفيد انه لا فرق بين جمع الوقت وافراده واذ لو ... الامراد حمل غيره
الله والله اعلم **ويقع طلاق كل زوج** هذه الكلية منقوضة بزوج المبانة اذ لا يقع طلاقه
بائنا عليها في العدة واجيب بانه ليس بزوج من كل وجه او ان امتناعه لعارض
هو لزوم تحصيل الحاصل ثم كلامه شامل لما اذا وكل به او اجازه من الفضولي ولو
زوجة بان قال نعم ما صنعت او اصبت لا على وجه الانكار وفي القنية في نعم ما صنعت قال
ابو بكر لا يكون اجازة ولو قال بئس ما صنعت فهو اجازة وعندي على عكسه وبه اخذ
الفقيه ابو الليث وهو الظاهر وفي الخانية عن ابي الفضل التسوية بين نعم وبئس في ان
كلاهما لا يكون اجازة وفي البزازية وتطليق الفضولي والاجازة قولا وفعلا كالنكاح انتهى
فلو حلف لا يطلق فطلق فضولي ان اجاز بالقول حنث وبالفعل لا ... ويمكن ان
يكون كيفية الاجازة بالفعل ان يدفع اليها مؤخر صداقها بعدما طلقها الفضولي **عاقل**
بالغ لصدوره من اهله مضافا الى محله وخرج ... على ما مر ... من قوله لعبد
لا طلاق الا بعد ... اشتراط كونه مستيقظا وقدمنا ... انه لابد ان يضاف الى المحل وحده
حتى لو جمع بين زوجته ورجل فقال احدكما طالق لم يقع شيء عند الامام ولو كان المجموع بهيمة
او حجرا وقع عندهما خلافا لمحمد ولو كانت احديهما صحيحة النكاح ... كذا في الخانية وكان ينبغي

ان يكون الرجل

ان يكون الرجل كالمجوسي والبهيمة كما قال ابو يوسف بجامع ان كلا ليس بمحل للطلاق لكنه رجح في المحيط قول الامام
بان اضافة الطلاق الى الرجل وان لم تصح الا ان حكمه يثبت في حقه وهو الحرمة ولهذا لو اضاف الزوج
الحرمة والبينونة الى نفسه صح فصار كالاجنبية وفيه لو قال لزوجته واجنبية احداكما طالق فالقول له
انه لم يرد امراته مع يمينه لانه صادق في هذا الاخبار في حق الاجنبية اعني لو نهاها عن قيد
النكاح ولو قال طلقت احداكما وقع على امراته لانه لا ينشأ الايقاع ظاهرا فيستعمل فيه عرفا انتهى
وهذا يجري فيما لو جمع بينها وبين رجل بالاولى **ولو كان الزوج مكرها** على انشاء لفظ الطلاق لكنه
لا بعبارة فلا اثر منه كما في القنية وانما وقع لما صححه الحاكم ثلاث جدهن جد
وهزلهن جد الطلاق والعتاق واليمين ولا خلاف انه لو اكره على الاقرار به لا يقع كذا في غير
كتاب لعين قضاء وديانة بخلاف ما لو اقر به طائعا كاذبا وان ادعى انه كان هازلا او كاذبا حيث يقع قضاء
المراد الشهيد قبل ذلك لزوال التهمة به كما في القنية وقيده البزازي بالمظلوم والاقرار بالحرية
كالطلاق ولو اكره على كتابته فكتب فلانة بنت فلان طالق لم يقع عليه كما في الخانية بان الكتابة
اقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا وفيها اكره على ان يوكل بعد
فقال انت وكيلي ثم قال لم اوكله بطلاق فهو لم يقع منه لانه خرج الكلام جوابا لكلام
الامر والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال وقد حصر بعضهم ما يصح مع الاكراه في عشرة
ووصلها في الخزانة الى ثمانية عشر وهي الطلاق والنكاح والرجعة والحلف بطلاق
او عتاق والظهار والايلاء والعتق والعفو عن دم العمد وقبول
المرأة الطلاق على مال والاسلام وقبول الصلح عن دم العمد على مال والتدبير والاستيلاد
والرضاع واليمين والنذر ولم يذكر ... من اقتصر على العشرة عدة فيكون تسعة
عشر والعشرون الاكراه على قبول الوديعة ففي القنية اكره على قبول الوديعة
فتلفت في يده فللمستحق ان يضمن المودع ان كان يتبع الدال ... ولا يخفى
ان الطلاق ولو على مال والعتق كذلك يشمل المعلق والمنجز والنذر يشمل ايجاب
الصدقة فهي ستة عشر كذا في البحر وقد نظمتها فقلت وبالله المستعان

طلاق وايلا ظهار ورجعة • نكاح مع استيلا وعفو عن العمد •
رضاع وايمان وفيء ونذره • قبول لايداع كذا الصلح عن عمد •
طلاق على جعل يمين به اتت • يصح مع الاكراه كذا العتق والاسلام تدبير للعبد •
وايجاب احسان وعتق فهذه • تصح مع الاكراه [illegible] في العد •

ثم ظهر لي بعد ذلك ان ما في القنية انما هو بكسر الدال للبس من الواضع في شيء وذلك انه
قال في البزازية اكره بالحبس على ايداع ماله عند هذا الرجل او اكره المودع ايضا على
قبوله فضاع لا ضمان على المكره والقابض لانه ما قبضه لنفسه كالموهوب الريح فالقته
في حجره فاخذه ليرده فضاع في يده لا يضمن انتهى واطلق فشمل اسلام المكره قال في البحر
وقيده في شرح الخانية بكونه حربيا وان كان ذميا لا يكون مسلما انتهى اقول وهذا التقييد لم يوجد
في شرح الخانية بل في المبسوط انه مذهب الشافعي **او كان الزوج سكرانا** خلافا لما
اختاره الطحاوي والكرخي من انه لا يقع ولنا ان عقله زال بسبب هو معصية فيجعل
باقيا حكما زجرا له حتى لو شرب فصدع راسه وزال عقله بالصداع لم يقع كذا في الهداية
وفي كون العقل به قد زال مسامحة لا تخفى بل هو مغلوب والمراد لم يكن مخاطب لكن لما كان المغلوب

طلاق السكرا

كالمعدوم اطلق عليه اسم الزوال كذا في العناية لكن قدمنا في الطهارة اندر وربزيل العقل ولا يعرف به السماء من الارض وقالوا بل يغلب عليه بتهذي في اكثر كلامه وانهم قد رجحوا قولهما في الطهارة والايمان والحدود وما في الفتح من تفسيره هنا بمن لا يعرف الرجل من المراة ومع السماء من الارض انما هو على قول الامام ونقل عن شرح بكران السكران الذي يصح به التصرفات ان يصير بحال يستحسن ما يستقبحه الناس ويستقبح ما يستحسنونه لكنه يعرف الرجل من المراة انتهى قال في البحر والمعتمد في المذهب هو الاول ثم ان طلاق من سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب او العسل كما هو قول محمد وهو المختار كما في البزازية وفي الفتح وبه يفتى لان السكر من كل شراب حرام وعندهما لا يقع بناء على انه حلال وصححه في الخانية قال في الجوهرة والخلاف مقيد بما اذا شربه للتداوي اما اذا كان للهو والطرب فيقع بالاجماع وكذا يقع طلاق من غاب عقله باكل الحشيش بالاشربة الجوهرة او البنج او الافيون لان ذلك حرام لكن تحريمه دون تحريم الخمر انتهى وهذا في الحشيش مسلم لاتفاق مشايخ المذهبين من الشافعية والحنفية على التحريم وذكر انه لما انتشر اكله في زمن المزني افتى بالتحريم وكان اول ظهوره في عراق العرب والمزني ببغداد فبلغ ذلك اسد بن عمرو صاحب الامام وكان بعراق العجم فقال انه يباح ما لم يسكر فلما عمت بليته وشملت الاماكن فتنته اتفق ائمة ما وراء النهر على انه افتى به المزني وامروا باحراقه مع خطر فتنته وتاديب باكله والتشديد على اكله وايقاع طلاقه زجرا واما البنج والافيون فصرح في البدائع وغيرها بعدم وقوع الطلاق باكله معللا بان زوال عقله لم يكن بسبب هو معصية وفي شرح المنار لابن الملك ان فخر الاسلام والصدر وكثيرا ذكروا البنج من امثلة المباح مطلقا وذكر قاضي خان في شرح الجامع عن الامام انه اذا علم بنا ثبره في العقل فاكله يسكر يصح طلاقه وعتاقه وهذا يدل على انه حرام انتهى والحق التفصيل وهو انه ان كان للتداوي لم يقع لعدم المعصية وان لم يكن بل للتهو وادخال الا فة قصدا فينبغي ان لا يتردد في الوقوع وقد ضبط ابن الملك في شرح المنار اباحة البنج والافيون بما اذا للتداوي وفي تصحيح القدوري معزيا الى الجواهر وفي هذا الزمان اذا سكر من البنج يقع طلاقه زجرا وعليه الفتوى واما من شرب مكرها او مضطرا فالاصح عدم وقوع طلاقه كما في التحفة وشرح الجامع والفتاوى لقاضي خان في كتاب الطلاق واعاده في الاشربة وقال الصحيح انه لا يقع وعن محمد انه يقع والصحيح الاول وجزم في الخلاصة بالوقوع معللا بان زوال عقله حصل بفعل هو محظور وان كان مباحا كما في الاكراه وليس السبب الداعي للحظر قائم في حق الطلاق قال في الفتح والاول احسن لان موجب الوقوع عند زوال العقل ليس الا السبب في زواله محظور وهو منتف وفي تصحيح القدوري وهو التحقيق واطلاق المصنف يشمل ما في الخلاصة وكان العذر له في اختياره ما في المحيط من ان القول بعدم الوقوع خلاف اجماع الصحابة فان بعضهم قالوا لا يقع معذورا وغير معذور ومنهم من قال يقع في الحالين فمن فرق بينهما كان قوله خلاف قول الصحابة فيكون باطلا انتهى وقد استثنى الاصوليون من تصرفات السكران الردة والاقرار بالحدود الخالصة والردة زاد في جامع الخانية الاشهاد على شهادة نفسه وفي السعي هذا ان كان لا يعرف الرجل من المراة لان كان يعرف تكفر صحيح وزاد في البزازية رابعة وهي ما لو وكله

بطلاقها

بطلاقها فيها على مال فطلقها في حال السكر فانه لا يقع ولو كان للتوكيد والايقاع حال السكر وقع ولو بلا مال وقع مطلقا لان الرأي لابد منه لتقدير البدل وكذا مستثنى الاب او الجد اذا زوج الصغير او الصغيرة بالاكثر من مهر المثل او بانقص وهو سكران لا ينفذ العقد الشارسية الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ على موكله السابعة لو غصب من صاح ورده عليه وهو سكران وهي في العمارية **و** لو كان الزوج **اخرس** وقع طلاقه ونفذت سائر تصرفاته **باشارته** اذا كانت له اشارة معروفة استحسانا للضرورة ولا يخفى ان المراد بها المقرونة بتصويت منه لان العادة منه ذلك فكان ذلك بيانا لما اجمله كذا في الفتح وهذا الاطلاق قيده الشارح بما اذا ولد اخرس او طرأ عليه ذلك ودام اما اذا لم يدم فانه لا يقع وكذا اذا ابتداء عن الاشارة تعتبر بسنة وعند الامام انه لا بد ان يدوم الى الموت قالوا وعليه الفتوى انتهى وعلى هذا التفصيل فانه قبل ذلك موقوف وعن بعض الشافعية انه ان كان يحسن الكتابة لم يقع طلاقه بدونها قال في الفتح وهو قول حسن فالخلاف انما هو في فضل صحة تصرفاته على الكتابة وانما يقع طلاقه بكتابته ولا يحتاج الى النية حيث كان على وجه الرسم فما بالك به **حرا** اي سواء كان الزوج حرا **او عبدا** ولو مدبرا او مكاتبا للعمومات ولما سيأتي ثم بين المحترزات فقال **لا يقع طلاق الصبي** ولو مراهقا او اجازه بعد البلوغ **و** **لا** **المجنون** لحديث كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون واراد بالجواز النفاذ كذا في الفتح ثم اراد بالمجنون من في عقله اختلال فيدخل المعتوه والمبرسم والمغمى عليه والمدهوش كذا في البحر والتحقيق ما قدمناه من ان المغمى عليه كالنائم وفي الخانية لو طلق المبرسم امراته فلما صح قال قد طلقت امراتي ان كان في حالة البرسام لم يقع والكلام في شرح على المصنف ما لو كانا مجنونين واسلمت الزوجة وابى ابوهما الاسلام او كان المجنون مجنونا واحل بطلبها فرق القاضي حيث يكون طلاقا لمن لا ملك وقالوا لو علق طلاقها او قال لها طلقي نفسك ان شئت ثم جن فوجد الشرط وطلقت نفسها حال جنونه وقع وقال الشيخ اي كل شيء يملك الرجوع فيه يبطل بالجنون والا فلا **و** **لا** طلاق **السيد على امراة عبده** لرواية ابن ماجه وغيره قال رجل يا رسول الله ان سيدي زوجني امته وزعم ان طلاقها بيده فقال عليه الصلاة والسلام انما الطلاق لمن اخذ بالساق اما اذا قبل العقد النكاح على ان امرها بيده يطلقها كيف شاء صح وكان الامر في يده بخلاف ما لو كان العبد النكاح على ان امرها بيده فزوجها منه حيث لا يكون في يده كما في الخانية وفيها لو قال العبد اذا تزوجتها فامرها في يدك ابدا كان الامر في يده ولا يملك اخراجه ابدا وسيأتي تطويل في المحل **واعتباره** اي اعتبار عدده **بالنساء** فطلاق **الحرة ثلاث** حرا كان زوجها او عبدا **و** طلاق **الامة ثنتان** حرا كان زوجها ايضا او عبدا لما اخرجه الترمذي وغيره طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان ولكن ابن ماجه رواه مرفوعا مضافا فيعم كل امة من غير نظر الى حرية الزوج او رقيته ولا خلاف في اعتبار العدة بحال النساء واما الوثيق بمبدئه وكرمه لا تمامه

باب الطلاق الصريح

لما فرغ من بيان اصل الطلاق ووصفه شرع في بيان تنويعه كذا في العناية يعني تنويع ما به الايقاع الى الصريح والكناية فقدم الاول لبيان الصريح ثم اعقبه بالكناية وفي الفتح بما تقدم كان ذكر الطلاق نفسه واقسامه الاولية السني والبدعي واعطاء لبعض الاحكام تلك الكليات وهذا الباب لبيان احكام جزئيات تلك الكليات فان المورد فيه خصوص الالفاظ كانت طالق ومطلقة وطلاق لا اعطاء احكامها هكذا او مضافة الى بعض المراد واعطاء احكام الكلي وتصويره

قوله وقع اي [illegible]

قبل الجزي منزلة منزلة تفصيل لعقب اجمالا **الصريح** هو لغة امامن صرح خلص من تعلقات الغير وزنا
ومعنى فهو صريح وكل خالص صريح ومنه قول صريح وهو الذي لا يفتقر الى اضمار او تاويل او من صرحه
اظهره وفقها ما استعمل في الطلاق دون غيره وفي التحرير ما ثبت حكمه الشرعي بلا نية **هو كانت طالق**
ومطلقة بتشديد اللام ولو كان لها زوج طلقها قبل فقال اردت ذلك الطلاق صدق ديانة ثم قال
باتفاق الروايات وقضاء في رواية الحسن وهو حسن كذا في الفتح وهو الصحيح كما في الخانية ثم قال
في الفتح وينبغي على قياس ما في العتق لو سماها طالقا ثم ناداها به لا تطلق اما بتخفيفها فيجعل
حكم الكناية **وطلقتك** عدل عن قول القدوري فالصريح قوله انت طالق الى لا ان ظاهره الحصر بعيد ان الصريح
سوى ذلك وليس مرادا فمن ثم اتى بالكاف المشعرة بعدم الحصر ابدا ما ثبت منه بهذه الالفاظ
فيذكر منه التطليق بالمصدر وعلى هذا فلا يصح ضبط الصريح بانه ما رجع فيه طالق بصيغة
التفعيل لا الافعال الا ان يقال الوقوع بالمصدر متناوله فطالق كذا في الفتح واقول يمكن ان
القدوري قال فالصريح قوله انت طالق اي وقوله انت الطلاق اي وحينئذ فلا يرد عليه ما ذكر
وقوله في البحر ان منه شئته ورضيت طلاقك ووهبته لك وكذا او دفعتك ورهنتك
وخذي طلاقك في الاصح ولا يفتقر الى قولها اخذت كما في البزازية ظاهر في انه فهم
ان الصريح يكون بغير الثلاثة والمصدر وليس كذلك اذ الوقوع فيما ادعاه انما هو بالمصدر
على انه في تصحيح القدوري نقل عن قاضي خان في رهنتك طلاقك ان الصحيح فيه عدم الوقوع
انتهى فهي او دفعتك ووهبتك بالاول وشبهه ان وهبتك كتابة وفي المحيط لو قال
رهنتك طلاقك فالا لا يقع لان الرهن لا يفيد زوال الملك ويحل في الصيرفية
الوقوع بان الرهن والايداع لا يكونان الا في الموجود وفي اعرتك صار الامر بيدها كذا في
انت طالق وكذا اذا بدل القاف لاما او كافا او ذما ولم يصدق انه لم
يرد الطلاق الا اذا اشهد على ذلك قبل التكلم سواء كان عالما او جاهلا وعليه الفتوى وقوله
انت طالق من فلانة كتابة كما في الولوالجية فان كان جوابا لقولها ان فلانا طلق امراته
وقع ولا يدين كما في الخلاصة لان دلالة الحال قائمة مقام النية حتى لو اتك ناوية
لم يقع الا بالنية واما طلقتك الله ففي السراجية انه يقع وجزم به في المحيط معللا بانه
لا يطلقها الله الا وهي طالق وشرط النية في موضع اخر قال في الفتح وهو الحق وقيد
لو قال اطلقك الله لم يقع الا اذا غلب استعماله في الحال وفي الصيرفية لو كان جوابا
لسؤالها الطلاق وقع عند مشايخ سمرقند كانه لان سؤالها ان قرينة معينة
للحال لكن ينبغي ان لا يختلف في عدم الوقوع فيما اذا قرنه بحرف التنفيس الا ان يراد
تكون السين لمجرد التاكيد نحو وسوف يعطيك ربك فترضى واختلف في قوله
طلاقك علي واجب او لازم او ثابت او فرض فرجح لبعضهم عدم الوقوع في الكل وفي
البزازية هو المختار وفي الواقعات الاصح الوقوع وفي مناقب الكردري انه المختار وقال
في الفتح وقد تعورف في عرفنا الحلف بالطلاق يلزمني لا افعل كذا يريد ان فعلته
لزم الطلاق ووقع فيجب ان يجري عليهم لانه صار بمنزلة قوله ان فعلت فانت كذا او كذا
تعارف اهل الارياف الحلف على الطلاق لا افعل كذا انتهى ويؤيده ما سياتي انه يأتي بلا نية
لغلبة الاستعمال بالعرف ولو قال علي الطلاق او الطلاق يلزمني او الحرام ولم يقل لا افعل كذا
لم اجده في كلامهم وفي الفتح لو قال طلاقك علي لا يقع وفي تصحيح القدوري ومسائل الالفاظ المستعملة

في مصرنا

في مصرنا وريفنا الطلاق يلزمني والحرام يلزمني وعلي الطلاق وعلي الحرام قال في المختارات وان لم يكن له امراة
يكون يمينا فيجب الكفارة بالحنث وهكذا ذكر الشهيد في واقعاته وبه كان يفتي الامام الاوزجندي وكان نجم
الدين النسفي يقول ان الكلام يبطل ولا يجعل هذا يمينا انتهى قيد بخطابها لما في ايمان البزازية
قال لها لا تخرجي من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلفه بطلاقها
ويحتمل الحلف بطلاق غيرها والقول له ولو قال فلانة طالق ولم ينسبها او نسبها الى ابيها او امها
او اختها او ولدها وامراته بذلك الاسم والنسب فقال عنيت غيرها لم يصدق قضاء ولو سماها بغير
اسمها لم تطلق الا بالنية وعلى هذا لو حلف لدائنه فقال ان خرجت من البلد قبل ان اعطيك فامراته
فلانة كذا واسم امراته فلانة غير لا تطلق اذا خرج فبلغ ولم يعد ولو ام طالق بالكسر ايماء الى
انه لو فتحها وقع اعتبارا ولو كان ذكر ابو زيد او كان ذلك في مذاكرة الطلاق وقع بلا نية والا توقف
عليها ووجه الوقوع بانه ترخيم قال في الفتح وهو غلط لانه انما يكون اختيارا في النداء وفي غيره
اضطرارا في الشعر انتهى واقول الترخيم لغة يقال على مطلق الحذف كما نص عليه الجوهري
وغيره وهو المراد هنا ولو قال يا طال بكسر اللام وقع بلا نية كذا في الخانية ايضا اقول
وينبغي ان يكون الضم كذلك اذ هو لغة من لا ينتظر بخلاف الفتح فانه يتوقف على النية وفي البحر
لو حذف اللام او الطاء معها لم يقع **ويقع** بما ذكر من الالفاظ الثلاثة **واحدة رجعية وان نوى**
الاكثر او الابانة لان الصريح مطلقا لما سياتي من انه لو نوى بالمصدر منه الثلاث صحت نيته
اما وقوع الواحدة ولو نوى الاكثر فهو ظاهر الرواية واليه رجع الامام وكان يقول اولا بانه يقع
ما نوى وهي مسالة الايمان الثلاثة لانه نوى ما لا يحتمله لفظه ووجه الرجوع ان البيان هذا
الخبر اعني انت طالق نقله الشارع الى انشاء الواحدة لانه لا يفهم منه لا رغبة اعني احتمال الصدق
والكذب يحتمله موضوعا به ما شاء استعمال في غير المنقول اليه قيد بنيته لانه لو قال جعلتها
بائنة او ثلاثا كانت كذلك عند الامام ومعنى جعل الواحدة ثلاثا على قول الحق بها اثنتين
لانه جعل الواحدة ثلاثا كذا في البدائع ووافقه الثاني في البينونة دون الثلاث ونفاهما
الثالث وله ان راجعها ثم قال جعلتها بائنة لم تكن بائنة لانه لا يملك ابطال الرجعة وعلى هذا
تفرع ما في التتمة لو طلقها واحدة ثم قال جعلتها بائنة ان الشهران لم يراجعها فهي
بائنة ولا ان راجعها بخلاف ما لو قال جعلتها ثلاثا راس الشهر حيث يكون مطلقا والفرق سيجيء
تنبيه لو علق طلاقها بدخولها الدار ثم قال قبل الدخول جعلتها بائنة او ثلاثا فهو لغو واما
وقوع الرجعي لها ولو نوى الابانة فلانه ينبيه ابا ها فيعد لهذا اللفظ تنجيز ما علقه
الشارع بانقضاء العدة فيرد عليه قصده هذا مقيد بما اذا لم يعرض عارض كتسمية مال او ذكر
وصف على ما سياتي قال في الفتح وقد يقال الصريح هو المقتضي عليه من ذلك فلا حاجة
الى القيد لكن جعل في البدائع الصريح على قسمين رجعي وبائن والثاني ما كان بحروف الابانة
او بحروف الطلاق قبل الدخول او بعده مقرونا بالثلاث نصا او اشارة او موصوفا بصفة
تنبئ عن البينونة او تدل عليها من غير حروف العطف او تشبيها بعدد او صفة تدل عليها والرجعي
بخلافه وهو الظاهر للقطع بانه قبل الدخول او على مال ونحو ذلك لسبب كناية والا لاحتاج الى النية
او دلالة الحال فتعين ان لا يكون صريحا اذ لا واسطة بينهما وفي الصيرفية لو قال لها ان ارجعت
لي عليك فبائنة ولو قال ولا رجعة لي عليك ترجعية فان قلت لو قال وان نوى غيرها لكان موفيا
بالمراد مع الاختصار قلت لو قال لا فتقتضي الطلاق رفع الواحدة الرجعية فيما اذا نوى الطلاق

عن وثاق وكان مكرها لقصدا لغيبته بذلك والحكم انه لا يقع شيء ولا يقبل منه ذلك قضاء ايضا كما في فتح القدير وسيأتي بيانه ثم رابعها او لم ينو شيئا لان المعنى لا يحتاج الى النية لعينه اذا لم ينو شيئا اصلا يقع ولم يقبل او لم ينوها لئلا يرد عليه ما لو نوى غيرها بان نوى الطلاق عن وثاق فانه يصدق ديانة اما من العمل فلا الا في رواية ولو صرح بالمنوي نوى العمل لا يصدق قضاء وفي الوثاق بفتح الواو وكسرها بمعنى القيد يصدق لانه يستعمل قليلا وهذا اذا لم يقرنه بالعدد المحيط بما اذا لم يقرنه بالثلاث اما اذا قال انت طالق من هذا القيد ثلاث ثم يصدق في القضاء لانه لم ينو طلاقا فانه لا يتصور رفع القيد ثلاث مرات فانصرف الى قيد النكاح كيلا تلغو انتهى وهذا التعليل يفيد اتحاد الحكم فيما لو كان مرتين قال في البحر وفي فتح لعمر لو قرن بالعمل وقع قضاء ودل على انه لو قال علي الطلاق من ذراعي كما يحلف به العوام انه يقع قضاء بالاولى ثم قال والحاصل ان قولهم بشرط ان يقصدها بالخطاب بدليل ما قالوا لو كرر مسائل الطلاق بحضرة زوجته ويقول انت طالق ولا ينوي لا تطلق وفي متعلم يكتب ناقلا من كتاب رجل ثم يقف ويكتب امرأتي طالق وكلما كتب قرن الكتابة باللفظ لقصد الحكاية لا يقع عليه وفي القنية امرأة كتبت انت طالق ثم قالت لزوجها اقرأ علي هذا فقرأ لا تطلق وما في فتح القدير لا يرد العقد بالخطاب بلفظ الطلاق بما لا بمعناه او النسبة الى الغائبة كما يفيده فروع وذكر ما ذكرناه وليس بصحيح لانه صرح بالوقوع قضاء فيمن سبق لسانه وان كان شرطا للوقوع ديانة لا قضاء ولذلك لانه يقتضي الوقوع قضاء فيما لو كرر مسائل الطلاق بحضرتها وحين المتعلم فانه مما اقتصر عليه انتهى واقول هذا وهم بل هو صحيح وذلك انه اراد انه شرط للوقوع قضاء وديانة فيخرج ما لا يقع فيه لا قضاء ولا ديانة كمن كرر مسائل الطلاق وما يقع فيه قضاء فقط لمن سبق لسانه وبه عرف انه لا يعود عليه من سبق لسانه لانه لا يقع فيه ديانة كما افصح به في الفتح في اخر كلامه حيث قال وقد يشير اليه اي الى الوقوع قضاء فقط قوله في الخلاصة بعد ذكر ما لو سبق لسانه بالطلاق ولو كان بالعتاق يدين انتهى لعنى ولا فرق بين الطلاق والعتاق وهذا يبطل قوله في البحر ان الوقوع في القضاء بشرط ان يقصد خطابها به لتغيا الهازل يقع عليه قضاء وديانة لانه مكابر فاستحق التغليظ وفي البزازية لقنه الطلاق بالعربية وهو لا يعلم او العتاق او التدبير او لقنها الزوج الابراء عن المهر ونفقة العدة بالعربية وهي لا تعلم قال الفقيه ابو الليث لا يقع ديانة وقال مشايخ اوزجند لا يقع اصلا صيانة لاملاك الناس عن الابطال بالتلبيس وكذا اذا باع او اشترى بالعربية وهو لا يعلم وبعضهم فرقوا بين البيع والشراء والطلاق والعتاق والخلع والهبة باعتبار ان للرضا اثرا في وجود البيع لا الطلاق والهبة تمليك بالقبض وهو لا يكون الا بالتسليم وكذا العتق لغنت الخلع وهي لا تعلم وقيل يصح الخلع بقبولها والمختار ما ذكرنا وكذا الوقف المدبون الراضي الابراء عن الدين بلسان لا تعبر منه الراضي لا يبرأ وبه يفتي نص عليه في هبة النوازل انتهى ولا خلاف انه لو اراد شيئا فجرى على لسانه النذر يلزمه او الكفر لا يلزمه **ولو قال انت الطلاق** او طلاق **او قال انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع** عليه بهذه الالفاظ **واحدة رجعية بلا نية او نوى** بها **واحدة او ثنتين** قيد في الهداية بما اذا لم ينوهما بالتوزيع اما اذا نواهما به بان نوى بالمصدر واحدة اخرى وقعتا رجعيتين وهو مروي عن الثاني وبه قال ابو جعفر ويقتضي اطلاق عدم الصحة وبه قال فخر الاسلام لان طلاقا نعت وطلاق مصدر فلا يقع الا واحدة وكذا في انت طالق الطلاق قال في الفتح ويريد ان طلاقا نصب وحسبه يقع لعدد

صلاحية

صلاحية اللفظ لتعدده وصحة الارادة به ليست الا باهدار لزوم صحة الاعراب في الايقاع من العالم والجاهل انتهى وسيأتي انه المرجح في المذهب **وان نوى ثلاثا فثلاث** اما الاولى فلان بالمصدر حيث استعمل في الطلاق كان الغالب ارادة الاسم به كرجل عدل ومن ثم قال في نجاتيه وتحتمل ان يراد انت ذات طلاق او انه جعلها عينه ادعاء لغة وبتقديرها تصح ارادة الثلاث ولما كان هذا من محتملات اللفظ توقف على النية وبهذا اندفع ما اورد من انه اذا اريد به الاسم يلزم ان لا تصح نية الثلاث والجواب بما اشار اليه اوحه مما قيل انه وان اريد به الاسم لم تخرج عن كونه مصدرا لان الارادة باللفظ ليست الا باعتبار معناه فاذا فرض ان معناه الذي اريد به ليس الا ما يصلح ارادته معه فكيف يراد به نقيضه الذي لا يصلح كذا في الفتح ملخصا واعلم ان نية الثلاث انما صحت باعتبارها فردا واحدا بخلاف الثنتين في الحرة لانه عدد محض والفرد الواحد لا يراعى فيه العدد والمحض بل التوحيد وهو بالتردية الحنيفية والجنسية والمثنى بمعزل عنها وافاد في البحر انه لو طلقها واحدة فنوى الثنتين لم يقع الا واحدة لما في الخانية لو طلق الحرة واحدة ثم قال انت بائن ناويا الثنتين لم يقع الا واحدة وعلله في الصابع بان الباقي ليس كل جنس طلاقها وما في الجوهرة من انه اذا تقدم على الحرة واحدة فانه يقع ثنتان اذا نواهما لنفي مع الاولى وهو سهو ظاهر انتهى واقول فيه نظر لانه اذا نوى الثنتين مع الاولى فقد نوى الثلاث واذا لم يبق في ملكه الا ثنتان وقعتا وقصر الطحاوي نية الثلاث على المعرف اما المنكر فتقع به واحدة لا اصل له في الرواية المشهورة بل لا فرق بينهما كما قال الجصاص واما ما في فتح الظاهر ان ذكر النعت وحده يقع به مع المصدر المؤكد له اولى عبرا ان وقوع الثلاث بطالق طالق ان لم يكن بالمصدر وبلفظ طالق في حق الميقاع كما اذا ذكر معه العدد فان الواقع انما هو بالعدد وان قيل فانه حينئذ يقع به واحدة وان نوى الثلاث وجب ان يكون طالق الطلاق مثله وان لم يذكر الرد في المنكر قيدنا نية الثنتين بمجموعهما كذا في الفتح

تتميم في بعض معنى البيت كتب الرشيد الى ابي يوسف يسأله عن قول القائل

فان ترفقي يا هند فالرفق ايمن ❊ وان تخرقي يا هند فالخرق اشأم

فانت طلاق والطلاق عزيمة ❊ ثلاث ومن يخرق اعق واظلم

ماذا يلزمه اذا رفع الثلاث او نصبها قال ابو يوسف فقلت هذه مسألة نحوية فقهية ولا امن من الخطأ فيها ان قلت فيها برأيي فاتيت الكسائي وهو في فراشه فسألته فقال ان رفع ثلاثا فقد وقعت واحدة لانه قال انت طالق ثم اخبر ان الطلاق التام ثلاث وان نصبها طلقت ثلاثا لان معناه انت طالق ثلاثا وما بينهما جملة معترضة فكتبت بذلك الى الرشيد فارسل الي بجوائز فوجهتها الى الكسائي قال ابن هشام والصواب ان كلا من الرفع والنصب محتمل لوقوع الثلاث والواحدة اما الرفع فلان ال في الطلاق اما للمجاز الجنسي كما تقول زيد الرجل اي هو الرجل المعتد به واما للعهد الذكري اي وهذا الطلاق المذكور عزيمة ثلاث ولا تكون للجنس الحقيقي لئلا يلزم الاخبار عن العام بالخاص كما يقال الحيوان انسان وذلك باطل اذ ليس كل حيوان انسانا ولا كل طلاق عزيمة وثلاث فعلى العهدية يقع الثلاث وعلى الجنسية تقع واحدة واما النصب فلانه محتمل لان يكون على المفعول المطلق فيقتضي وقوع الثلاث اذ المعنى فانت طالق ثلاثا ثم اعترض بينهما بقوله والطلاق عزيمة ولان يكون حالا من الضمير المستتر في عزيمة فلا يلزم وقوعها لان المعنى والطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا فانما يقع ما نواه

معنى هذا اللفظ واما ارادة الشاعر فهو الثلاث لقوله بعد

فبيني بها ان كنت غير رفيقة ... وما لامرء بعد الثلاث مقدم

انتهى ملخصا وفيه ابحاث الاول ان من شرط الاجتهاد معرفة العربية واسبابها لانه يقع في دلالة السعيد والمضاف الى يوسف به فيبعد ان يحتاج مع امامته وجلالته في مثل هذا التركيب الى غيره والذي نقله اهل الدار خلاف هذا ففي المبسوط ذكر ابن سماعة ان الكسائي بعث الى محمد بفتوى فدفعها الى فاذا فيها ما مر وانه اجاب بما سبق كذا في الفتح قلت وهو المروي في تاريخ الخطيب البغدادي كما ذكر الحافظ السيوطي في حاشيته المغني الثاني ان اعراب الصايغ في منع كونها للجنس الحقيقي وكان وجهه انه لا يلزم ما ادعاه اذ المعنى كل طلاق تملكه عليها تام ثلاث الثالث انه سوى بين احتمال الرفع مع الظاهر كما قال البها السبكي في شرح التلخيص وقوع الثلاث لكون النكرة اعيدت معرفة فتكون هي الاولى كما قرره علما البيان وعليه جرى في فتح القدير ثم قال جواب محمد بنا على ما هو الظاهر كما يجب في مثله من حمل اللفظ على الظاهر وعدم الالتفات الى الاحتمال وانت خبير بان هذا انما يتم ان لو كان جوابه مطابقا لما ادعاه لكنه مخالف كما ترى علمته الا ان يكون قوله فجواب محمد حينئذ مقصورا على النصب كما سيأتي الرابع ان يكون النصب على المفعولية المطلقة فيقتضي وقوع الثلاث انما يتم ان لو كانت اللام للعهد اما اذا كانت للجنس وثلاثا مفعول مطلق لشيء في فلا قال الشمني الخامس انه يجوز ان يكون النصب على التمييز من الاول كما قال العراقي في قواعده ثم قال فان قلت يمكن ان يكون منصوبا على الحال من الثاني ايضا اي الطلاق معزوم عليه في الحال كونه ثلاثا او تمييزا له فلم خصصتموه بالاول قلت لانه منكر يحتمل تنكيره جميع مراتب الجنس واعداده وانواعه من غير تنصيص على شيء من ذلك لاجل التنكير فاحتاج للتمييز ليحصل المراد من ذلك المنكر المجهول واما الثاني فمعرفة استغنى بتعريفه واستغراقه الشاشي عن تمام التعريف عن البيان فهذا هو المرجح انتهى السادس ان عدم وقوعها بتقدير ان يكون حالا من المستتر في عزيمة ممنوع بل يحتمل وقوع الثلاث ايضا بجعل ال فيه للعهد الذكري كانه قال والطلاق الذي ذكرت ليس بلغو ولا لعب بل معزوم عليه حال كونه ثلاثا ولا يقدر حينئذ اذا كان بل اذ كان قاله الدماميني واجاب الشمني بانه انما نفى لزوم الثلاث وهو صادق باحتمالها السابع انه سوى بين الاحتمالين مع ان الظاهر هو الاول لقلة الفاء في ارادة ان الطلاق عزيمة ان كان ثلاثا كذا في فتح القدير وقول الشارح في وجه الرفع الطلاق مبتدا وثلاث خبره وعزيمة ان رفعها خبر وان نصبها حال معناه ان الثلاث خبر ثان كما قال الزجاجي وابن يعيش وجوز ان يكون بدلا وان يكون نصب عزيمة مع رفع الثلاث على اضمار فعل كانه قال والطلاق ثلاث اعزم عليك عزيمة ويجوز ان يكون التقدير والطلاق اذا كان عزيمة ثلاث كذا في حاشية المغني للاسيوطي ولم يذكر كثير نصبها وعليه فالخبر محذوف اي واقع واعلم ان هذه التكلفات انما يحتاج اليها بنا على ان قوله مني ان طلاقا من الصريح اما على كونه كناية كما قال الشافعية فالعزة بما نواه سوا رفع او نصب ثم في شرح الشواهد للجلال الاجل الجليل ايضا الرفق ضد العنف يقال رفق يتبع الناير فعل بضمها والخرق بالضم وسكون الرا الاسم من خرق بالكسر يخرق بالفتح خرقا بتبع الخاء والرا وهو ضد الرفق وفي القاموس ان ما ضبطه بالكسر كفرح وبالضم

تكرم

تكرم والايمن من اليمن وهو البركة واشام من الشوم وهو ضد اليمن وذكر ابن يعيش ان في البيت الثاني حذف الفا والمبتدا اي فهو اعق وان تعليلية واللام مقدرة اي لاجل كونك غير رفيقة والمقدم مصدر ميمي من تقدم بمعنى تقدم اي ليس لاحد تقدم الى العشرة والالفة بعد تمام الثلاث اذ بها تمام الفرقة وهذا الجمع المحرر من خواص هذا الكتاب فارجو ان يكون منسوبا لعبد العزيز الوهاب **وان اضاف** اي نسب **الطلاق الى جملتها** كانت طالق قال في العناية هذا وان عرف مما سبق الا انه ذكر تمهيدا لقوله **او الى ما يعبر به عن الجملة** يعني ان الجزء الذي يعبر به عن الانسان من حيث هو انسان كذا في الحواشي السعدية وبه يندفع ما في الفتح من ان الاضافة في انت طالق ورقبتك طالق الى ما يعبر به عن الجملة وان التحقيق ان ما يعبر به عن الجملة اما بالوضع او التجوز لانه يستلزم عليه استعمال اللفظ اعني ما يعبر به عن الجملة في حقيقته وهو انت طالق ومجازه وهو رقبتك طالق وان الجملة الاولى حشو محض تقديره ذ بعد التغير علمت ان الاضافة الى الجملة مقصورة على انت طالق وان ما عداه من امثلة ما يعبر به عن الجملة فقول الشارح من الاضافة الى الجملة ايضا الروح والجسد والبدن ممنوع اما الروح فلانها جزء من الانسان وكذا الجسد ايضا باعتبار الروح واما البدن فلان الراس والاطراف غير داخلة فيه بخلاف الجسد كذا فرق بينهما في ايضاح الاصلاح **كالرقبة والعنق** قال تعالى فتحرير رقبة اي ذات وقال فظلت اعناقهم اي ذواتهم **والروح** والنفس يقال هلكت روحه وقال تعالى النفس بالنفس **والبدن والجسد** **والفرج** ومنه ما روي لعن الله الفروج على السروج لكنه غريب جدا في بعضهم لا يقع وما في بعض النسخ من انه يقع قال شمس الائمة تصحيف وانما هو بعضك وفي الخلاصة استك لعن حك بخلاف الدبر قال الاتقاني وعندي فيه نظر لان الاست بمعنى الدبر ورده في الفتح بان الاستع ايضا بمعنى الفرج ويقع في الفرج دونه لجواز ان تفارق احدهما في الحكم دون الاخر **والوجه** والراس قال تعالى ويبقى وجه ربك اي ذاته ويقال امري حسن ما رايك سالما كذا في الشرح وعدل عن استدلال كثير بقولهم يا وجه العرب ويا راس القوم لانه فاسد اذ معنى الاول انك في العرب بمنزلة الوجه والثاني ان القوم كالجسد وفلان الراس منه لانه عبر عن جملة العرب بالوجه فنادا ايهم به وعبر ان عن القوم كلهم قال في الفتح وهو مبني على ان الاستعارة مكنية لكن يجوز ان تكون حقيقة بان يكون شبه الرجل بالراس لشرفه على سائر الاعضاء لكونه مجمع الحواس وبالوجه لظهوره وشهرته فاطلق عليه راس القوم ووجه العرب اي اشرفهم انتهى وسكت عن الجسم الدم مع انهم صححوا الكفالة به لما في الخلاصة الاصح انه لا يقع به والعنق كالطلاق وكانه لعورف اطلاقه عن الكل في الكفالة كما يقال دمه هدر دون غيرها لكن صحح في الجوهرة الوقوع والتلف والعين وقد قال في الظهيرية لو اضافه الى كلها لا رواية لهذا في الكتاب وجزم الشارح بانه لا يقع به الا ان يتعارف اطلاقه في الكل وفي كفالة فتح القدير لم يذكر محمد ما اذا كفل بعينه قال البلخي لا يصح كما في الطلاق الا ان ينوي به البدن والذي يجب ان يقع في الكفالة والطلاق اذ العين مما يعبر بها عن الكل يقال عين القوم وهو عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في زمانهم اما في زماننا فلا شك في ذلك فيقيد بالاضافة الى ما يعبر به عن الجملة لانه لو قال الراس او الرجه منك طالق او وضع يده على احدها

وفي الخانية لو قال هذا الراس طالق واشار الى راس امرأته وقال هذا العضو طالق لم يقع في الاصح كذا في الشرح والصحيح انه يقع كما لو قال راسك هذا طالق وكذا لو قال لغيره بعت منك هذا الراس بالف درهم واشار الى راس عبده فقال المشتري قبلت جاز البيع وعليه فالاضافة الى ما يعبر به عن الكل ليست مقصورة على الانسان لتصير المجاز ههنا بل قد تكون بالاشارة اليه ايضا وكان هذا هو السر في عدم اشتراط الشهرة ان يصدق قال في الفتح وينبغي ان يكون ذلك فيما بينه وبين الله تعالى اما في القضا اذا كان التعبير به عرفا مشتهرا لا يصدق وسياتي ما يؤيده **او اضافه الى جزء شائع منها كنصفها وثلثها** لانه محل لسائر التصرفات فيكون محلا للطلاق الا انه لا يتجزى فيثبت في الكل قال في البحر والتقييد بالشائع ليس للاحتراز عن المعين لما في الخلاصة لو قال نصفك الاعلى طالق واحدة ونصفك الاسفل ثنتين وكيف المسألة بخاري فافتى بعضهم بوقوع واحدة لان الراس في النصف الاعلى وبعضهم اعتبر الاضافة فافتى بثنتين لان الفرج في الاسفل وقد علم انه لو اقتصر على احدهما وقعت واحدة اتفاقا واقول بل ينبغي ان يقع الثلاث لان كلا منهما ما يعبر به عن الكل كما افصح عنه التفصيل ثم ظاهر قوله وبعضهم اعتبر الاضافة فافتى بالثنتين انه لا يقع الثلاث واحدة بالاول وثنتين بالثاني وقد عرفت ان قوله لو اقتصر على احدهما وقعت واحدة اتفاقا ممنوع في الثاني لما مر ظاهر **تطلق** الكلام ان المضاف الى الجزء المعبر به عن الكل او الى الجزء الشائع صحيح اذا لم يشترط في الوقوع النية وهذا يؤيد ما مر من انه لا يصدق قضاء لو نوى تمييز اذا كان التعبير به عرفا مشتهرا **او ان اضافه الى اليد والرجل والدبر** مما لا يعبر به عن الجملة كالشعر والانف والساق والفخذ والظهر والبطن واللسان والاذن والفم والصدر والذقن والسن والريق والحمل والقلب **لا** اي لا تطلق لان هذه اتباع وذكر التبع لا يكون ذكرا للاصل بخلاف ما مر وما ورد انه اذا جا اطلاق اليد على الكل في قوله صلى الله عليه وسلم على اليد ما اخذت حتى ترد واجيب بان المراد صاحبها وعندنا اذا كان عبنت لها ضما خمسها فهو على ما قال بخلاف النسب ونحوه كذا قالوا وفيه بحث من وجهين الاول ان هذا التقدير ممكن في قوله تعالى فتحرير رقبة ونحوه اي فتحرير صاحب رقبة الثاني ان ثابت النقل في الحديث باباه ويمكن ان يجاب عن الاول بانه لا محوج اليه في الاية لشيوع اطلاق الرقبة على الذات بخلافه في الحديث وعن الثاني بما اجاب في الحواشي السعدية بان الثابت بناء على الاكتفاء بالاباء من المضاف اليد والشرط موجود لان الاخذ منسوب الى اليد ايضا ولا كلام انه اذا تعارف قوم التعبير بها عن الكل وقع بالاضافة اليها والقضاء والظهار والايلاء وكل سبب من اسباب الحرمة والعفو عن القصاص كالطلاق وما كان من اسباب الحل لا تقع اضافته الى الجزء المعين الذي لا يعبر به عن الكل بلا خلاف **ونصف التطليقة** بالرفع على الابتدا ومعطوفاها هو بعده او عن التكلف البعيد والنصب على انه صفة لمصدر محذوف لعينى انت طالق تطليقا نصف التطليقة هذا من حيث التركيب واما من حيث الايقاع فهو ان تقول انت طالق نصف تطليقة وكذا قوله **او ثلثها** وعلى الثاني فقوله **طالقة** خبر لمحذوف لان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله صونا لكلام العاقل عن الالغاء ولذا جعل الشارع العفو عن بعض القصاص عفوا عن كله وحصول النصف والثلث بالتمثيل

لزيادة الايضاح

لزيادة الايضاح والا فكل جزء شائع كذلك ولذا لو كرر عليه لو قال نصف تطليقة وثلث تطليقة وثمن تطليقة بخلاف ما اذا قال وسدسها وثمنها حيث يقع واحدة فقط لان النكرة اذا اعيدت كذلك كانت غيرا وان اعيدت معرفة كانت عينا الا اذا زادت الاجزاء فتقع اخرى وهكذا وهو المختار كما في المحيط وغيره وفي المبسوط الاصح انه لا تخالف المرجع وان زادت اجزاء واحدة فتقع واحدة فقط وفي الظهيرية انت طالق ثلاثا الا نصف تطليقة قيل على قول ابي يوسف يقع ثنتان لانها لا تتجزى في الاستثناء ايضا وعلى قول محمد تقع الثلاث لان التبعيض في الطلاق يتجزى في الايقاع لا في الاستثناء ولو قال تطليقة الا نصفها تقع واحدة وهذا اشارة الى ما قال محمد انتهى لكن ان وقوع الواحدة في الفرع الثاني اتفاق وهو شاهد لمحمد وقد يمنع بان وقوع الواحدة على قول الثاني لا من حيث تجزي النصف بل لا يتجزى ايضا لكنه استثنا الكل من الكل فلغا **وثلاثة انصاف تطليقتين ثلاث** لان نصف التطليقتين واحدة فثلاثة انصاف تطليقتين ثلاث تطليقات ضرورة قيل ينبغي ان يقع ثنتان لان التطليقتين اذا نصفتا كانت اربعة انصاف فثلاثة منها طلقة ونصف فتكمل تطليقتين واجيب بان هذا التوهم منشاه اشتباه قولنا نصفا طلقتين وكلامنا في طلقتين والثاني هو الموجب للاربعة انصاف واللفظ وان كان محتملا ولذا لو نواه دين لكنه خلاف الظاهر ولقائل ان يقول هذا الكلام اما ان يكون حقيقة فيما اراد او مجازا لا سبيل الى الاول لان اللفظ لم يستعمل فيما وضع له ولا الى الثاني لعدم تصور الحقيقة ولا الاتصال والجواب انه مجاز وتصور الحقيقة ليس بشرط عند الامام والاتصال موجود لانه من باب ذكر الجزء وارادة الكل كذا في العناية وفيه بحث لان تصور الحقيقة اذا لم يكن شرطا عنده ينبغي ان تكون المسألة خلافية ولم ينقلوه وايضا العلاقة ههنا هنا ما ذكر ممنوع اذ لا يعقل كونه بلا ثلاثة انصاف جزء للشيء الا ان يراد باعتبار المجموع وعرف من كلامه وقوع الثلاث فيما اذا زاد على ثلاثة انصاف بالاولى اما اذا قال نصفي تطليقتين فثنتان كنصف ثلاث تطليقات كما في الذخيرة قيد بالتطليقتين لانه لو افرد وقعت طلقتان وقيل ثلاث والاول اصح كما في العناية وهو المنقول في الجامع الصغير والحاصل ان المضاف اليه اما ان يتحد افرادا وتثنية وجمعا او لا فان اتحدا كنصف تطليقة واحدة ونصفي تطليقتين ثنتان وثلاثة انصاف او اربعة انصاف تطليقات وان لم يتحد كنصف تطليقتين واحدة ونصفان ثلاث واربعة تطليقة واحدة وتطليقتين او ثلاث ثنتان **و** في انت طالق **من واحدة او** قال **ما بين واحدة الى ثنتين** تقع **واحدة** ولو قال من واحدة **الى ثلاث** تقع ثنتان وهذا قول الامام وقالا في الاول ثنتان وفي الثاني ثلاث ولم يوقع زفر بالاولى شيئا واوقع بالثانية واحدة وهو القياس اي قضية اللفظ لان الحدود لا تدخل في المحدود كما في الهداية لان الغاية لا تدخل تحت المضروب له الغاية اثنتين وقد نص عنه واحد على ان قولهما استحسان لكن قولهم في وجه قول الامام ان مثل هذا الكلام متى ذكر في العرف يراد به الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر يعني اذا كان بينهما عدد يقتضي ان قوله استحسان ايضا وبه ثم قال في الفتح ان قول كل من الثلاثة استحسان بالعرف الا ان ما اطلقنا فيه وابو حنيفة يقول انما يقع لذلك فيما مرجعه الا باحة كخذ من مالي من اربع من عشرة ما بين مائة الى الف وكل من الحامض الى الحلو اما ما اصله الحظر حتى يباح الا لحاجة

ولا والطلاق منه فكان قرينة على عدم ارادة الكل قيل ان الاصمعي حاج زفر عند باب الرشيد فقال له الاصمعي
ما تقول في رجل قيل له كم سنك فقال ما بين ستين الى سبعين فقال له الامام سنك اذا تسع سنين وتبسم
ذلك الى الامام عنبران قال له فقال ما بين ستين الى سبعين ايكون ستة فقال له الامام سنك اذا تسع
سنين قال في الفتح وهذا بعيد اذ يبعد ان يجب لها بين واحدة الى ثلاث ذكره بذلك ثم قال كم سنك
فيجيب بلفظ ما بين دون ان يقول خمس وستون ونحوه مع ظهور ورود الالزام حينئذ الا ونداعد جوابه
فلم يكن بحيث ينقطع على انه روي انه قال عند الامام الاصمعي استحسن في مثل هذا ليعني ارادة الاكثر
من الاقل والاقل من الاكثر وقد جمعت مسايل الغاية في هذا المقام بلطف الله منها المراد في انت
طالق الى سنة وقع بعد السنة الا ان ينوي الوقوع للحال وامرك بيدك الى عشرة ايام كان الامر
بيدها من هذا الوقت الى عشرة ايام بحفظ الساعات ولو نوى اذا مضت عشرة ايام لا يصدق
قضاء كذا في الخلاصة والعتق والكفالة الى شهر كالطلاق ومن اشترى انه كفيل في الحال والتوكيل
انه كفيل بعد شهر كذا في البزازية وفي التتارخانية وغيرها انت على كظهر امي الى شهر لا يكون
مظاهرا قبله وفي جامع الفصولين حلف ليقضين دينه الى خمسة ايام لا يحنث ما لم
تغرب الشمس من اليوم الخامس ولذا لا يكلمه الى عشرة ايام دخل العاشر وكذا ان تزوجت
الى عشر سنين دخلت العاشرة وفي الخلاصة البيع الى شهر تاجيل للثمن الى شهر والوكالة تقبل
التاقيت حتى لو تصرف بعد مضي الوقت لا يصح وفي فتاوى شمس الائمة يصير وكيلا بعد
الشهر وفي رواية يصير وكيلا مطلقا اجرتك الى شهر تثبت الاجارة في الحال وتنتهي بمضي
الشهر والمزارعة كذلك والصلح الى شهر لا يصح والقسمة والشركة كالاجارة والابرا عن الدين
الى شهر كالطلاق اذا قال عنيت به التاخير يحسبه بلى تاجيل الى شهر والاقرار الى شهر
ان صدقه المقر له ثبت الاجل وان كذبه فالقول قوله في حق المال ويستحلف في الاجل اذن العبد
في التجارة لا يتوقت ويصير ماذونا مطلقا والتحكيم والقضا يتوقتان اتفاقا انتهى
وينبغي ان العارية تتوقت وفي الجوهرة لو شرط الخيار في البيع الى الليل او الى الغد او الى
الظهر كان له الخيار الغد كله والليل كله ووقت الظهر كله عند الامام وقالا الخيار في
الليل الى غروب الشمس وفي الظهر الى الزوال وفي الغد الى طلوع الفجر انتهى فيه قوله
الى ثلاث لانه لو قال ما بين واحدة وثلاث وقعت واحدة عند الكل الا ان ينبغي ان
ما يقع في الثانية ولو قال الى عشرة فثنتان عنده وقيل تقع الثلاث بالاجماع قاله
في القنية وهذا احسن من حيث المعنى وفيها انت طالق من ثلاث الى واحدة تقع
ثلاث قال بديع الدين ينبغي ان يكون هذا بالاتفاق ثم ظهر انه منصوص عليه في بعض الكتب
وان هذا قولهما وعنده تقع ثنتان والله الموفق لمنه **و لو قال انت طالق واحدة في**
ثنتين تقع واحدة وان لم ينو شيا او نوى الضرب اي ضرب واحدة في ثنتين عالما بعرف
الحساب ولو قال وان نوى الضرب لعرف منه وقوع الواحدة فيما اذا لم ينو شيا بالاولى
وقال زفر تقع ثنتان فيما اذا نوى الضرب لان عرفهم فيه تضعيف احد العددين بعدد
الاخر فقوله واحدة في ثنتين كقوله مرتين ولنا ان عمل الضرب في تكثير الاجزاء في زيادة
المضروب اذ لو زاد لما وجد في الدنيا فقير وتكثير اجزاء الطلقة لا يوجب تعددها
كذا قال الراوي في الفتح وهذا لا ينبغي له بعد قولنا ان عرف الحساب في التركيب اللفظي
كون احد العددين مضعفا بعدد الاخر والعرف لا يمنع والفرض انه تكلم بعرفهم

وارادة

وارادة فصار كما لو اوقع بلغة اخرى فارسية او غيرها وهو يدريها ولذا الالزام بانه لو كان كذلك
لم يبق في الدنيا فقير لان من ضرب درهمه في مائة الف مثلا ان كان على معنى الاخبار كقوله عندي درهم
في مائة فهو كذب وان كان على وجه الانشا كجعله في مائة لا يمكن لانه لم يجعل بقوله ذلك مائة
وليس الكلام في ذلك ومن هذا اختار قوله في غاية البيان ايضا وما اجاب به في البحر
من ان اللفظ لما لم يكن ما كان لم يعتبر فيه العرف ولا النية كما لو نوى بقوله اسقني الماء
الطلاق ممنوع لعدم الفرق بينهما **وان نوى بقوله واحدة في ثنتين واحدة وثنتين**
فثلاث ان كانت مدخولا بها والمراد هنا لانه نوى ما يحتمله كلامه وفيه تشديد على نفسه
وذلك ان الواو للجمع والظرف يجمع المظروف اما لو نوى معنى لفظه مع وقوع الثلاث
ولو غير مدخول بها لان كلمة في تاتي بمعنى مع كما في قوله تعالى فادخلي في عبادي عند بعض اهل
التاويل وهذا لان احد العددين لا يصلح ظرفا للاخر وبين الظرف والمظروف معنى المعية
فاستعير له كذا في العناية للتلازم المانع من حمل الظرفية في الاية على بابها بل مراد الكافر والبه
يرشد قول العلامة المراد ادخلي في جملة عبادي وقيل في اجساد عبادي ويويده قراءة
في عبدي قال في الفتح على ان تاويلها بمعنى مع يستوي عنه فادخلي حينئذ ان دخولها معهم ليس
الا الى الجنة فالاوجه ان يستشهد على ذلك بنحو قوله تعالى ونتجاوز عن سيئاتهم في اصحاب
الجنة وسكت عما اذا نوى الظرفية لانه حكمه كما اذا لم ينو شيا **و لو قال انت طالق ثنتين**
في ثنتين فالواقع ثنتان يعني اذا لم ينو شيا او نوى الضرب او الظرف وان نوى معنى الواو
او مع فعلى ما مر **و لو قال انت طالق من هنا الى الشام** تسقط الهمزة **تقع واحدة رجعية**
وقال زفر بائنة لانه وصفه بالطول واورد عليه انه لو وصفه به او بالعرض صريحا تقع رجعية
عنده واجيب بان خلافه لا يتوقف بين وصفه به صريحا فيقع به الرجعي وكناية فيقع به
البائن لان الكناية اقوى من الصريح لكونها دعوى الشي ببينة الا ترى ان قولهم فلان
كثير الرماد ابلغ من جواد وجوز في الكافي ان يكون عنه روايتان قال في العناية
وهذا اقرب قلنا بل وصفه بالقصر لانه متى وقع في مكان وقع في كل الاماكن فتخصيصه
بالشام تقصير بالنسبة الى ما وراءه ثم هو لا يحتمل النقص حقيقة فكان قصر حكمه وهو
الرجعي وطوله بالبائن ولانه لم يصفها بعظم ولا بكبر بل مد فالى مكان وهو لا يحتمله
فلم يثبت به زيادة شدة على ان التمرتاشي يقول انما فعلنا الذات لا الطلاق ووجهه في الفتح
بانه خارج لا يصلح صاحب الحال في التركيب الا الضمير في طالق حتى لو وصفها بكبر او بعظم
او طول بان قال كبيرة او عظيمة او طويلة كانت بائنة كما في المحيط **ولو** قال انت طالق
بمكة او في مكة او في الدار او في ثوب كذا وعليها غيره او مريضة او مصلية او انت مريضة او في الظل
او في الشمس فهو **تنجيز** لان الطلاق لا يتصور ان يتعلق بمكان بعينه دون غيره بخلاف الزمان
لان بينه وبين الفعل مناسبة من حيث انها لا يفارقها ولذلك المكان ولو عنى اذا اتيت مكة
او اذا لبست او مرضت او صليت او نحو ذلك صدق ديانة **و** لو قال **اذا دخلت مكة فهو**
تعليق لوجود الشرط وكذا لو قال في دخولك اياها او في مرضك او صلاتك لصحة استعارة الظرف
للشرط لمقارنة بين معنى الشرط والظرف من حيث ان المظروف لا يوجد بدون
الظرف كالمشروط لا يوجد بدون الشرط فيحمل عليه عند تعذر معناه اعني الظرف وفي
المحيط انت طالق تطليقة حسنة في دخولك الدار ان رفع حسنة طلقت للحال وان نصبها

نعاق والفرق انه على الرفع يكون نعتا للمرأة فكان فاصلا وعلى النصب يكون نعتا للتطليقة فلم يكن فاصلا وفيه ايضا معزيا الى الجامع لو قال انت طالق فيها دخولك الدار طلقت للحال لانه جعل الطلاق ظرفا للدخول وانه لا يصلح ظرفا فبقي مرسلا انتهى اذ الضمير حينئذ يرجع للطلقة. وهو ظاهر في انه لو قال فيه فالحكم كذلك بل هو اظهر لرجوع الضمير الى الطلاق وفي الخانية ولو قال في دخولك الدار او في حيضك طلقت للحال ولو بالباء الموحدة لا تطلق حتى تدخلها وتحيض وفي المحيط انت طالق في حيضك وهي حائض لم تطلق حتى تحيض اخرى ولو قال في حيضة او في حيضتك لا تطلق حتى تحيض وتطهر ولو في ثلاثة ايام طلقت للحال لان الوقت يصلح ظرفا لكونها طالقا ومتى طلقت في وقت طلقت في سائر الاوقات ولو في مجيء ثلاثة ايام لم تطلق حتى يجيء الثالث لان المجيء فعل فلم يصلح ظرفا فصار شرطا ولا يحنث باليوم الذي حلف فيه لان الشرط يعتبر في المستقبل لا في الماضي ومجيء اليوم يكون من اوله وقد مضى جزء منه ولو قال في مضي يوم طلقت في الغد من مثل تلك الساعة ولو قال في مجيء يوم تطلق حين يطلع الفجر من الغد والله الموفق بمنه

فصل يعني في اضافة الطلاق الى الزمان وهو تأخير حكمه عن وقت التكلم الى زمان يذكر بعده بغير كلمة شرط كما في العناية لكنه غير شامل لاضافته الى الزمن الماضي نحو انت طالق امس وقد نكحها قبل امس فالاولى ان يذكر في هذا الفصل **انت طالق غدا او في غد تطلق عند طلوع الصبح** اي لم يقل الفجر لانه قد يراد مجازا وذلك لانه وصفها بالطالقية في الغد فيقع في اول جزء منه ضرورة وكذا لو قال كتطليقة تقع عليك غدا بخلاف ما لو قال لا تقع علي الا غدا حيث يقع للحال لانه وصفها بما لا تتصف به اذ ليس من الطلاق ما لا يقع الا في غد فلغا ذكر الوصف فبقي مرسلا كما لو قال تضيئي او تصبح غدا ولو قال بعد يوم الاضحى طلقت حين يمضي اليوم ولو قال بعدها يوم الاضحى طلقت للحال والفرق ان البعدية في الاول صفة للطلاق فصار الطلاق مضافا الى ما بعد يوم الاضحى فلم يقع قبله وفي الثاني صفة لليوم فيتأخر الطلاق عن اليوم فبقي مرسلا ولو قال انت طالق لا بل غدا طلقت الساعة واحدة وفي الغد اخرى كذا في المحيط **وينوي العصر** اي اخر النهار **يصح في الثاني** قضاء وديانة لا يصح كالاول ولا خلاف في صحتها فيهما ديانة والفرق انه عموم متعلقها بدخولها مقدرة لا ملفوظا بها للعرف لغة باب صمت سنة وفي سنة وشرعا باب لا صوم عمري حيث لا يبرأ الا بصوم كله وفي عمري حيث يبرأ بساعة وبين نوبة ان صمت شهرا بعدد حرجث يقع على صوم جمعة بخلاف ان صمت في الشهر حيث يقع على صوم ساعة منه كما في المحيط بخلاف ما لو بحذف من الزمان كصمت يوم الجمعة وفيها فاذا نوى جزءا من الزمان مع ذكرها فقد نوى الحقيقة واذا نواه مع حذفها فقد نوى تخصيص العام وهو خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء لذلك وديانة نظرا الى العد نكرة في الاثبات فلا يعم وجوابه انهم نزلوا الاجزاء منزلة الافراد تجوزا وعلى هذا الخلاف انت طالق كل شعبان ورجب شعبان تطلق في اول جزء منه وان نوى اخره نحو ما مر **وفي قوله انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم** يعتبر اللفظ **الاول** فيقع في اليوم الاول وفي الثاني في غد لانه لما ذكر اوله ثبت حكمه تنجيزا في الاول وتعليقا في الثاني فلا يحتمل التعيين بذكر الثاني لان المنجز لا يقبل التعليق لا ان المعلق التنجيز ولو قال انت طالق اليوم وغدا او اول النهار واخره فالحكم كذلك اعني انه لا يقع الا واحدة لانها طالق في الغد واخر النهار بطلاقها في اليوم واول النهار بخلاف ما لو قال اذا جاء غد

حين لا تطلق

حيث لا يطلق الا بطلوع الفجر لانضمام مغير الاول بالاخر وما لو قال غدا واليوم واخر النهار واوله حيث تقع ثنتان لان الاول بلا اخر وقع مضافا فصحبه الواو في عطف المفرد وهو المسمى بالجملة الناقصة يوجب تقدير ما في الاولى بما بعدها فصار الحاصل انت طالق غدا وانت طالق اليوم وقد يشكل على الاول ما في الخانية انت طالق اليوم وبعد غد طلقت ثنتان في قول الامام والثاني في قياس ما مر ان تقع واحدة لانها طالق بعد غد بطلاقها في اليوم الاول وفي التنقيح لو قال بالنهار انت طالق بالليل والنهار يقع ثنتان وفي النهار والليل واحدة ولو كان بالليل انعكس الحكم قال في البحر ثم مر التفرقة بين قوله اول النهار او اخره واوله فيفيد بما اذا كانت هذه المقالة في اول النهار فلو كانت في اخره انعكس الحكم آتيا يعني يقع في قوله اول النهار واخره اذا قاله في اخر النهار ثنتان وفي اخر النهار واوله واحدة واورد قد يشكل عليه ما في المحيط لو قال وسط النهار انت طالق اول النهار واخره وقعت واحدة لانه بدا بالوقت الكائن وبه يحصل الفرق بين هذا وما في التنقيح وذلك انه لو قال في النهار انت كذا في الليل ونهارك او قلبه ويوفي الليل لا يمكن ان يقال انه بدا بالكائن بعد مضيه فيه نعتا وفي المحيط ايضا الاصل انه متى اضاف الطلاق الى وقتين احدهما كائن والاخر مستقبل بحرف العطف فان بدا بالكائن وقع طلاق واحد وان بدا بالمستقبل فطلاقان ثم قال لو قال امس واليوم فثنتان لان الواقع في اليوم لا يكون واقعا في الامس ولو قال اليوم وامس فهي واحدة مثل قوله اليوم وغدا انتهى وانت خبير بان العلة المذكورة في الامس واليوم تاتي في الامس فقد يفرق بينهما فانه دقيق على ان مقتضى الضابط وقوع واحدة في الامس واليوم لانه بدا بالكائن والله الموفق ولو قال انت طالق ما خلا اليوم او في دخولك الدار وقع للحال ولو قال اليوم او راس الشهر يخير الواقع في الاصح وفي الخانية انت طالق غدا ان شئت كانت المشيئة في الغد ولو قال ان شئت فانت طالق غدا كانت المشيئة للحال على ما وعن محمد ونقل الشافعي المشيئة اليها في الغد فيها وقال زفر للحال في الفصلين وهو قول الامام انتهى ولو قال **انت طالق قبل ان اتزوجك** قالت انت كذا **امس وقد نكحها اليوم** فهو لغو بالاجماع الفقهاء لانه اسنده الى حالة معهودة منافية لمالكية الطلاق فصار كما لو قال طلقتك وانا مجنون وقد عهد جنونه ولو قال في الاولى اذا تزوجتك فانت طالق قبله او عكس لغت القبلية ووقع الطلاق عند وجود الشرط اتفاقا اما اذا قدم القبلية فلان التعليق تابع للاضافة فصار كما لو قال انت كذا قبل ان تدخلي الدار اذا دخلتها بحيث تلغو وتتعلق بالدخول واما اذا اخرها فلانه قصد ابطال التعليق ولو اخر الجزاء ان لذكر عندهما حلا فالتالي لان ذكر الفاء رجح جهته الشرطية والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده **وان نكحها قبل امس وقع** الطلاق **الان** لانه لم يسنده الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا للكذب وعدم قدرته على الاسناد فكان انشاء في الحال قال في الفتح وعلى هذه النكتة حكم بعض المتاخرين من مشايخنا في مسئلة الدور المنقولة عن متاخري الشافعية وهي ان طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا بوقوع الطلاق وحكم الشافعية انها لا تطلق بتنجيز طلاقها لانه لو تنجز وقع المعلق قبله ثلاثا ووقوع الثلاث سابقا على التنجيز يمنع المنجز والمعلق لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال ونقول ايضا ان هذا تغيير لحكم اللغة لان الجزاء يتاخر نزوله عن الشرط او معه لا قبله

والحكم الفعل ايضا لان مدخول اداة الشرط سبب والجزاء مسبب عنه ولا يعقل تقدم المسبب على السبب
فكان قوله قبله لغوا البتة فيبقى الطلاق جزاء الشرط غير مقيد بالقبلية ولحكم الشرع لان النصوص
ناطقة بشرعية الطلاق وهذا يؤدي الى رفعها فيتفرع في المسئلة المذكورة وقوع ثلاث
الواحدة المنجزة وثنتان من المعلقة ولو طلقها ثنتين وقعتا وواحدة من المعلقة اذ لا اثنا
وقعن فيتنزل الطلاق المعلق لا يصادف اهلية فيلغو ولو كان قال ان طلقتك فانت طالق
قبله ثم طلقها واحدة وقع ثنتان المنجزة والمعلقة. ونص على ذلك ابن الهمام وما اختاره
من الوقوع جزم به في القنية حيث قال في احكام الايمان قال لها كلما وقع عليك طلاقي فا
نت طالق قبله ثلاثا ثم طلقها بعد ذلك ثلاثا يقع وهذا طلاق الدور وانه
لا يقع عند الشافعي انتهى لكن الذي رجحه الشيخان عندهم وقوع المنجزة دون المعلقة
وقد منع في البحر كون عدم الوقوع فيه تغييرا لحكم العقل والشرع اما الاول فلانا لا نسلم
انه يلزم كون مدخول اداة الشرط سببا والجزاء مسببا عنه فقد قال الرضي لا يلزم مع
الفاء كون الاول سببا للثاني بل اللازم ان يكون ما بعدها لازما لمضمون ما قبلها
كما في جميع صور الشرط والجزاء فمعنى قوله تعالى وما بكم من نعمة فمن الله كون النعمة منه
لازم حصولها معنى ولا نعتبر من قول بعضهم ان الشرط سبب في الجزاء انتهى وحينئذ
فلا يلغو قوله قبله لعدم المنافاة واما الثاني فلانا عهدنا شرعا ان من التزم نفيسه
بشيء لزمه وان كان فيه سد باب المشروع له الا ترى انه لو قال كلما تزوجت امراة
فهي طالق صح وان كان فيه سد باب النكاح المشروع له انتهى واقول فيه نظر من
وجهين الاول ان ما قاله الرضي انما هو مذهب النحاة لتفصح من ذلك ما في المطول
لا نسلم ان الشرط النحوي ما يتوقف عليه وجود الشيء بل هو المذكور بعد ان واخواته
معلقا عليه حصول مضمون الجزاء اي حكم بانه يحصل مضمون تلك الجملة عند حصوله
وهو في الغالب ملزوم والجزاء لازم وانتفاء اللازم يوجب انتفاء الملزوم من غير
عكس ثم قال الشرط عندهم اعم من ان يكون سببا نحو لو كانت الشمس طالعة
فالعالم مضيء او شرطا نحو لو كان لي مال لحججت او غيرهما نحو لو كان النهار موجودا
لكانت الشمس طالعة انتهى الثاني سلمنا ارادة الشرط لا يلزم ان يكون سببا
لكن بطلان تقدم الشيء على شرطه ضروري لانه موقوف عليه فلا يحصل قبله كما في
التلويح وفيه الحق ان بطلان تقديم الشيء على شرطه اظهر من بطلان تقدمه
على السبب لجواز ان يثبت باسباب شتى انتهى وبهذا يبطل قوله فلا يلغو قوله قبله
لعدم المنافاة. **ولو قال انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك** او زمان لم اطلقك
او حيث لم اطلقك او يوم لم اطلقك **وسكت طلقت** باتفاق العلماء لانه اضاف الطلاق الى
زمان او مكان خال عن طلاقها وبمجرد سكوته وجد ما لغيناه البته فيقع وهذا لان ما عدا
ما وحيث من ظروف الزمان واما ما فهي وان كانت مصدرية الا انها نائبة عن
ظرف الزمان ومنه ما دمت حيا وهي وان استعملت للشرط الا ان الوضع للوقت
لان التعليق استدعى الوقت لا محالة فرجحت هذه جهة الوقت قاله المصنف قال
الشارح وهذا تحكم لان الطلاق بالتعليق بالشرط ايضا فينبغي ان يكون اولى لئلا يقع بالشك
انتهى وهذا بعد تسليمه فيه خرق لاجماعهم وحيث من ظروف المكان وكانه قال انت كذا

مكان لم

مكان لم اطلقك على ان الاخفش جعلها للزمان ايضا ولو ذكر لا بدل لم بان قال زمان لا اطلقك
او حين لا اطلقك لم تطلق حتى يمضي ستة اشهر والفرق ان لم تقلب المضارع ماضيا مع
النفي وقد وجد زمان لم يطلقها فيه فتوقع ولا للاستقبال غالبا فان لم يكن له نية لا يقع في
الحال واوسط استعمال الحين ستة اشهر فحمل عليه وكذا الزمان لاستوائهما في الاستعمال
ولو قال يوم لا اطلقك لم تطلق حتى يمضي يوم كما في المحيط وسيذكر المصنف تحرير قوله وسكت
ثم لا يخفى ان الفرق بين النفي والاثبات لا يظهر فيما اذا قال انت طالق ما لم اطلقك ونحوه كما قال
المصنف ثم قيد بعض المشائخ موضوع المسئلة بقوله ثلاثا وهو الاولى لانه لو قال كلما لم اطلقك
فانت طالق وقع الثلاث متتابعات ولذا لو كانت غير مدخول بها وقعت واحدة لا غير
وفي انت طالق ان لم اطلقك او اذا لم اطلقك هذه المسئلة وما بعدها من التعليق لا الاضافة
وذكرها هنا لمناسبة **او اذا لم اطلقك لا** تطلق **حتى يموت احدهما** لانه جعل الشرط عدم
طلاقها ولن يتحقق ذلك الا باليأس وذلك في اخر جزء من اجزاء حياته فتطلق قبيل الموت
وهذا يقتضي التسوية بين موته وموتها وهو الاصح خلافا لما في النوادر من انه بموتها غير
انه في موته ان كان مدخولا بها ورثت ولو كان الطلاق ثلاثا وما في الشرح من التقييد
بكونه ثلاثا في المدخول بها لانه سنة وجد سهو وهذا كله اذا لم يكن ثمة ما يدل على الفور
فان كان طلقت غير مقيد بالموت ثم الدلالة قد تكون لفظية وقد تكون معنوية فمن
الاول طلقني طلقني فقال ان لم اطلقك فانت كذا كان على الفور كما في القنية ومن
الثاني ما لو حلف حمالها فانت فقال ان لم تذهبي البيت فانت كذا اذ خلتها بعدما سكنت
شهوته طلقت والبول لا ينقطع وينبغي ان لا يكون التطيب ونحوه وكل ما كان من دواعي
الجماع كذلك وفي الصلاة خلاف وسيأتي ثم التسوية بين ان واذا قول الامام وجعلاها
كمتى كما في قوله واذا تكون كريهة ادعى لها * وله انها استعملت للشرط ايضا كما في قوله واذا
تصبك خصاصة فتجمل * فلا يقع الطلاق بالشك اي ان تصبك فقر ومسكنة فاظهر الغنا
من نفسك والتزين وتكلف التجمل او كل الجميل وهو الشحم المذاب قال الشاعر

فقد كنت قدما مثريا متمولا * متجملا متعففا متدينا
فالان صرت وقد عدمت تمولي * متجملا متعففا متدينا

اي كنت ذا ثروة وعفة وديانة فصرت اكل شحم مذاب وشارب عفافة اي بقية
ما في الضرع من اللبن وذا دين كذا في التلويح واعترض بان الشك يوجب الوقوع تقديما
للمحرم واجيب بان ذاك انما هو اذا تعارض دليل الحرمة والحل اما هنا لو اعتبرنا
الحرمة لم نعتبرها الا بالشك والخلاف مقيد بما اذا لم ينو شيئا اما اذا نوى معنى الشرط او الظرف
فهو على ما نوى. **انت طالق ما لم اطلقك انت طالق طلقت هذه الطلقة** بيانه لما علم
من التقييد بالسكوت في المسئلة السابقة ولو قال ذلك لها قائلا بعد قوله الا ان يقول انت طالق
تطلق هذه الطلقة لكان اولى يعني هذه الطلقة فقط لا من المعلقة استحسانا والقياس
ان يقع به قال زفر لانه وجد زمان لم يطلقها فيه وهو زمان قوله انت كذا قبل ان يفرغ
منه وجه الاستحسان ان زمان البر مستثنى عن اليمين بدلالة حاله لانه انما المقصود
ولا يمكنه تحقيقه الا بجعله مستثنى وفي المحيط ان لم اطلقك اليوم فانت كذا ثلاثا فحيلته
ان يقول لها انت طالق ثلاثا على الف ولم تقبل المرأة فاذا مضى اليوم وقعت الثلاث في قياس

حسبي الله وحده
من الكتب التي وقفها الفقير
الى الله ربه ذي المواهب
محمد المدعو بين الصدور بابن عبد
١٢٧٥

ظاهر الرواية وعن الامام انه لا ينطلق وعليه الفتوى لانه اتى بالتطليق وان كان مقيدا **انت كذا يوم اتزوجك**
فنكحها ليلا يعني بعد غروب الشمس **حنث بخلاف الامر باليد** اي بخلاف ما لو قال لها امرك
بيدك يوم يقدم زيد فقدم ليلا حيث لا يكون الامر بيدها ولو قال لا يجوز الامر باليد لكان اولى والفرق
ان ما تعلق به اليوم ان كان مما لا يمتد اي لا يصح المدة له كالطلاق والعتاق والتزوج والدخول
والقدوم مراد باليوم معناه المجازي اعني مطلق الوقت ومنه وآتوا حقه يوم حصاده
وقال تعالى ومن يولهم يومئذ دبره والتولي عن الزحف حرام مطلقا وقيل حقيقة والاول
اصح وان كان مما يمتد اي يصح ضرب المدة له كالتسيير والصوم وتخيير المرأة وتفويض الطلاق
يراد به المعنى الحقيقي وهو بياض النهار لانه مظروف اليوم لما امتد لكان الظاهر من ذكر
الظرف دون حرف في ضرب المدة تقديرا والحقيقة هي الاصل فيصرف اليها واذا لم يمتد الفعل
لم يمتد الظرف لان الممتد لا يكون معيارا لغير الممتد واورد انه قد يمتنع الفعل مع كون اليوم
لمطلق الوقت نحو اركبوا يوم يأتيكم العدو واحسنوا الظن بالله يوم يأتيكم الموت
وبالعكس كانت طالق يوم يقدم وانت حر يوم تنكسف الشمس واجيب بان ما مر انما هو
عند الاطلاق والخلو عن الموانع وقد يمتنع مخالفته بمعونة القرائن كذا في التلويح واختلف في الكلام
فجزم في الهداية بانه من الاول والهندي في شرح المغني بانه من الثاني وجعل الاول ظنا
لبعض المشايخ ولم ار من اظهر لهذا الخلاف ثمرة وينبغي ان تظهر في اشتراط استيعاب
النهار فيما يمتد وعدمه فمن اشترط جعل الكلام مما لا يمتد ومن لم يشترطه جعله
من الممتد واذا عرف هذا ففي البحر المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار
لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم من غير الممتد ولا شك انه قد يمتد زمانا لكن لا
يستوعب النهار كذا في شرح الوقاية وهو مبني على احد القولين لما اختاره في التلويح انه مما لا يمتد
معللا بان امتداده بامتداد الاعراض انما هو بتجدد الامثال كالقرب والجلوس والركوب فما يكون
في المرة الثانية مثلها في الاولى من كل وجه يجعل كالعين الممتد بخلاف الكلام فان المتحقق في
المرة الثانية لا يكون مثله في الاولى فلا يتحقق تجدد الامثال انتهى وانت خبير بان من جعله
من الممتد نظر الى ان المرة الثانية كالاولى ايضا من حيث التلفظ بالحروف والاصوات
والوصف لا يبالى به الا ترى ان الجلوس لو اختلفت كيفيته عد ممتدا ايضا ثم
المحققون على ان المراد بالممتد وغير الممتد هو الجواب وتسامح بعضهم فاعتبر المضاف
اليه حتى لم يختلف الجواب بان كانا ممتدين نحو امرك بيدك يوم يقدم يركب زيد او غير
ممتدين نحو انت طالق يوم يقدم زيد اما اذا اختلفا نحو امرك بيدك يوم يقدم زيد فقد
اختلفوا على ان المعتبر هو ما يتعلق به الظرف لا ما اضيف اليه حتى لو قدم ليلا لا يكون الامر
بيدها والمضاف اليه وان كان مظروفا ايضا لا انه لم يقصد بذكر ذلك الظرف بل لتعيين
الظرف فيتم المقصود من تعيين زمن وقوع مضمون الجواب ولا شك ان اعتبار الظرف له
لاستعلام المراد من الظروف اعرام المجازي اولى من اعتبار ما لم يقصد له واذا تحقق
هذا علمت ان ما قاله صدر الشريعة من انه ينبغي اعتبار الممتد منهما قال انه ارجح وهو
الاوجه وعليه مشى بعضهم فيه نظر ظاهر اذ مقتضاه انت لو قال لها انت كذا يوم يركب
زيد فركب ليلا انه لا يقع وقد علمت انهم اتفقوا على خلافه قال في البحر وهذا كون اليوم لمطلق
الوقت فيما لا يمتد مقيد بما اذا كان اليوم منكرا اما اذا كان معرفا باللام التي هي للعهد الحضوري

فانه يكون لبياض النهار ولذا قال في ايمان الظهيرية لو قال والله لا اكلمك اليوم وغدا وبعد غد فهو كقوله
بلا ثلاثة ايام يدخل فيه الليالي لانه لا يعني ان اليوم لمطلق الوقت لكن لو صرح الفرع الاول على ان الكلام
مما يمتد لا يستغني عن هذا التقييد ولو قال لامرأته **انا منك طالق فهو لغو وان نوى** به الطلاق
لان محلية الطلاق انما هي فانها بها لا به فالاضافة اليه اضافة الى غير محله فيلغو وقد قال ابن عباس في امرأة
جعل زوجها امرها بيدها فقالت طلقتك خطأ الله نوءها هلا قالت طلقت نفسي والنوء كالنجم
تستمطر به العرب وروي خطأ الله وصوبه مولانا نجم الدين عمر النسفي قال ولا يجوز خطأ وصاحب
الغاية عكسه والخطء من الخطيئة وجه ارده لم تمطر كذا في الدراية **وتبين في البائن والحرام**
اي في قوله انا منك بائن او عليك حرام لان لفظ الابانة موضوع لازالة الوصلة والتحريم لازالة الحل
وكل منهما مشترك بينهما فصحت الاضافة ولذا لو قال نفسك منك او عليك لم يقع بخلاف ما لو قال انت بائن
او حرام حيث يقع اذا نوى وما في خزانة الاكمل معزيا الى العيون لو قال انت بائن او حرام حيث
يقع اذا نوى ولم يقل مني سهو لكن قال الزاهدي انه سهو والمذكور فيها انما هو اذا كان الخطاب من
جانبها بان جعل امرها بيدها فقالت انت علي حرام او انت مني بائن او حرام ولم تقل مني
فهو باطل ولو قال لها **انت طالق واحدة او لا** او انت طالق **مع موتي او مع موتك فهو لغو** اما
الاول فهو قول الامام والثاني اخرا وقال محمد وهو قول الثاني اولا تطلق رجعية لانه ادخل الشك
في الواحدة فيبقى قوله انت طالق ولهما ان الوصف متى قرن بذكر العدد كان الوقوع بالعدد وبدليل
ما اجمعوا عليه من انه لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا وقعن ولو كان الوقوع بالوصف
للغى ذكر الثلاث ولو قال انت كذا واحدة ان شاء الله او مات قبل ذكر العدد واحدة او ثلاثا
لم يقع شيء ولم ينقلوا خلافا في انه لو اراد ان يقول انت طالق بائن او للسنة فمات قبل ان يقول
بائن او للسنة لا يقع شيء وخلاف محمد هنا لا يلزم منه الخلاف في هذه القاعدة اعني
ان الوقوع بالعدد او الصفة كما قد ظن بل لانه يصرف الشك الى العدد فكانه لم يتلفظ به
وهما صرفاه الى اصل الايقاع فلم يقع شيء ومن ثم اجمعوا انه لو قال انت طالق لا او غير طالق
او لا شيء انه لا يقع شيء واما الثاني فلانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له وهي موته لان موته
ينافي الاهلية وموتها ينافي المحلية ولا بد في الموقع من الاهلية وفي الموقع عليه من المحلية
ولو ملكها اي ملك الزوج زوجته بشراء او هبة او ارث **او شقصا** اي جزءا منها **او ملكته**
اي الزوج كذلك **او شقصه بطل العقد** اي انفسخ للمنافاة بين الملكين اما في ملكه اياها
فلان ملك النكاح ضروري ولا ضرورة مع قيام ملك اليمين كذا في الهداية وبينه في العناية بان ملك
النكاح اثبات الملك على الحرة وهو على خلاف القياس وما هو كذلك فهو ضروري فاذا طرأ
عليه القوي وهو ملك اليمين ينتفي الحل الضروري لضعفه قال في الحواشي السعدية
وللقائل ان يقول ثبوت ملك اليمين ينتفي الحل على الآدمي على خلاف القياس ايضا فالكبرى
ممنوعة ولو قال وهو على خلاف الاصل لحاجة الناس لكان سالما انتهى وعن هذا قرر
في فتح القدير وجه كونه ضروريا بان اثباته على الحرة لحاجة الى بقاء النسل فكان ملك النكاح
في الاصل مع المنافي وهو حرية المملوكة للضرورة وقد اندفعت بقيام ملك اليمين لثبوت
الحل الاقوى به فيرتفع الاضعف وهذا ظاهر في كلها واما في بعضها فانه لم يثبت ملك اليمين مقام
الحل لانه سببه احتياطا وظاهر ان بطلانه مقتصر لا مستند بما قالوه من انه لو طلقها
ثنتين ثم ملكها لا تحل له الا بعد زوج آخر وفي المحيط لو ظاهر من امرأته او لاعنها وقذف

بينهما ثم ارتدت فسبيت لا يحل للزوج وطؤها بملك اليمين لان حكم اللعان والظهار باق بحرمة الاستمتاع والاجتماع
معها الطلقة فانصرف الى حقيقته الكاملة بخروج ما لو اشترى المكاتب زوجته حيث يبقى النكاح
بينهما لان الثابت له حق لا حقيقته وهو لا يمنع بقاء النكاح وان منع ابتداءه حتى امتنع على المولى
نكاح جارية مكاتبه وما لو تزوج امة ثم حرة على رقبة الامة فاجازه المولى فصارت ملكا للحرة
ولا ينفسخ النكاح وان انتقل منه الى الحرة لكنه لم يستقر واما في ملكها فلئلا اجتماع بين المالكية والمملوكية
فلو اشتراها اي ملكها تفريع على ان ملكه يبطل العقد ثم طلقها لم يقع لان الطلاق يستدعي قيام
النكاح ولا وجود له مع المنافي لا من وجه ولا من كل وجه ولهذا لو طلقها تفريعا على ما لو ملكها
او ملكته لكان اولى لانه لا فرق في ظاهر الرواية عن الثلاثة بينهما وعن محمد انه لو طلقها بعدما ملكته
لكان اولى وقع لقيام العدة والمنقول في المنظومة عنه تقييد الوقوع بما اذا اعتقته اما اذا لم
تعتقه حتى لو طلقها لم يقع اتفاقا فيحمل على اختلاف الروايتين فظهر بهذا ان ما في الكافي من نسبة
هذا الى محمد صحيح لا انه سهو كما ادعى الشارح بخلاف ما اذا ملكها لانه لا عدة عليها لعين منه
وطا فرجا له يحل له وطؤها فجاز ان يجد اباها وقد قيل به لكن الاصح انه لا يجوز فعلم بهذا انها لا تجب
العدة عليها في حق من اشتراها وفي غيره روايتان كذا في الكافي وعن هذا قلنا لو اعتقها بعد
ما ملكها ثم طلقها وهي في العدة وقع لزوال المانع وعلى هذا تفرع ما لو علق طلاقها بشرط
او ابانها او قال ان كنت لسنة ثم اشتراها ثم حدث الشرط او جاءت السنة او مضت مدة الايلاء
لعدة قبل العتق لا يقع اي اتفاقا ولو كان الحكم المشتري هو وقع ايضا على قياس قول محمد وعلى
قياس قول ابي يوسف لا يقع وعليه الفتوى كذا في الولوالجية وفي المحيط تزوج امة وارثه
ثم قال لها ان مات مولاك فانت طالق ثنتين فمات المولى وقع الطلاق عند ابي يوسف
خلافا لمحمد وفيه وكل بشراء زوجته من سيدها فاشتراها قبل الدخول فلا مهر عليه
ولو باعها المولى لرجل ثم اشتراها الزوج منه كان عليه للسيد الاول نصف المهر والفرق
ان انفساخ النكاح في الاولى وقع من المولى بخلافه في الثانية انت طالق ثنتين مع عتق
مولاك اياك فاعتق فله الرجعة لانه علق التطليق بالاعتاق غير انه عبر عنه بالعتق مجازا
من استعارة الحكم للعلة والمعلق يوجد بعد الشرط فتطلق وهي حرة وهذا لان الشرط
ما يكون معدوما على خطر الوجود والحكم يتعلق به المذكورة لهذه الصفة وما في الهداية
من انه لو علقه بالعتق ايضا لان لفظ العتق ينتظمها فمشكل لانه لازم وانما يعمل في المفعول
بعد لفظ ايام المتعدي كذا في كافي العم وهو مبني على انه مصدر وجوابه ان عمله فيه
على اعتبار كونه اسم مصدر كاعجبني كلامك زيدا والعجب مما نقل في جوابه من انه لما علق
التطليق بالاعتاق يلزم منه تعليقه بالعتق الحاصل به وابن هذا من صحة الاعمال وفي العناية
انما قال ذلك ليتبين اثره فيما اذا قال انت طالق مع عتقك في عدم اختلاف الحكم بينه وبين
الصورة المذكورة في الكتاب وعبارة الوقاية مع عتق سيدك لكن قال بعض المتاخرين انما قال ذلك
دون اياك كيلا يتعين المعنى المجازي للعتق وهو الاعتاق بان المراد تصوير المسألة على وجه ينتظم
المعنيين لعدم الفرق في الجواب وان رفيه نظر وذلك ان العتق حيث اضيف الى السيد تعين ان يكون
بمعنى الاعتاق لانه هو الموجد له واما العتق فوصف قائم بالمعتق لا يصح اضافته الى السيد نعم
مع عتقك يصح ان يكون بمعنى اعتاقك فيكون مضافا الى فاعله ليشمل ما لو اشتراها من تعتق عليه
حيث يقع الطلاق ويملك الرجعة ولو عبر وابه لكان اولى واورد ان مع للقران فيكون منافيا لمعنى

الشرط

الشرط واجيب بانه قد يذكر للتاخر تنزيلا له منزلة القارن لتحقق وقوعه وبيناه ان مع العسر يسرا وصبر
الليه هنا للموجب وهو وجود معنى الشرط وطولب بالفرق بين هذا وبين قوله انت طالق مع نكاحك
فانه يصح فيه ان يكون بمعنى ان نكحتك مع ان الطلاق لا يقع بنكاحها واجيب بان عدم وقوعه
لمانع وهو عدم ملكه ذلك ان التعليق لغير صريح الشرط بخلاف ما بعد النكاح فانه يملك التعليق
به وبمعناه وللقائل ان يقول الدليل انما قام على ملكه اليمين المضافة الى الملك فتعلق بما يوجب
معناها كيف ما كان اللفظ والتقييد بلفظ خاص بعد تحقق المعنى تحكم ولذا قال في الدراية
هذا الجواب لم يتضح لي فانه يملك تعليق الطلاق بالنكاح ويمكن تصحيح كلامه على اعتبار معنى الشرط
فينبغي ان يحمل عليه كذا في الفتح قال في البحر ويمكن ان يجاب بان الطلاق مع النكاح يتنافيان وقول
هذا ماخوذ مما في الشرح حيث قال في جواب اصل الاشكال قلنا انما تركنا الحقيقة فيما نحن فيه باعتبار
ان الزوج مالك للطلاق تنجيزا او تعليقا وتصرفه نافذ فلزم من صحته تعليقه به واما الاجنبي
فلا يملك ذلك ولكن يملك اليمين فان صح التركيب بذكر حرف ما كان نذرا وحنث فانت طالق ضرورة صحة
اليمين مع المنافي فما يلزم العدول فيه عن الحقيقة وفيما لم يرد الى المنافي والطلاق مع النكاح
يتنافيان بخلاف ما نحن فيه لان الطلاق والعتق لا يتنافيان انتهى ملخصا وانت اذا تحققت
علمت ان ما اجاب به في البحر ليس بما نحن فيه على انه غير صحيح في نفسه اذ صحة الحقيقة
ليس هو المدعي ليترتب نفيها على التنافي ولو تعلق عتقها اي علق المولى عتق امته وطلقتاها
بعلق عليها الزوج بمجيء الغد فجاء الغد وقع العتق والطلاق لا اي لا يملك الزوج الرجعة
اتفاقا في رواية ابي سليمان وحبل في رواية ابي حفص هذا عندهما وقال محمد يملكها واصلها
ان العلة مع المعلول يقترنان في الخارج عند الجمهور وقيل يتعاقبان وبينهم من خص
العلل بالشرعية لتخلف المعلول لانها اعتبرت كالاعيان باقية فامكن فيها اعتبار
الاصل وهو تقديم الموثر على اثره بخلاف الاستطاعة مع الفعل لانها عرض لا يبقى فلم
يمكن اعتبار تقدمها واثبت الفعل بلا قدرة قال في الفتح والذي نختاره التعقيب في
العلل الشرعية والعقلية حتى ان الانكسار يعقب الكسر في الخارج غير انه لسرعة اعقابه مع
قلة الزمن الى الغاية اذا كان انيا لم يقع تمييز التقدم والتاخر فيهما وهذا لان الموثر
لا يقوم به التاثير قبل وجوده وحالة خروجه من العدم لم يكن ثابتا فلابد ان يحصل
له هويته ليقوم به عارضه والا لم يكن موثرا انتهى وبعض التقدم وافاد المولى سعد الدين
انه لا نزاع في تقديم العلة على المعلول بمعنى احتياجه اليها وتسمى التقدم بالعلية
وبالذات وانما في مقارنة العلة العقلية لمعلولها بالزمان لئلا يلزم التخلف والخلاف في العلل
الشرعية وان رمزه هنا المتن الاوجه لمحمد وهو معتضد بانها لما تعلقا بشرط واحد وجب
ان يطلق زمان نزول الحرية فيصادفها وهي حرة فلا تنتابها وجوده الا يحرم بهما
حرمة غليظة ولهما ان زمان ثبوت العتق هو زمان ثبوت الطلاق ضرورة تعلقهما بشرط
واحد وجب ان تطلق ولا شك ان العتق في زمان ثبوته ليس ثابتا فلا يصادفها فتطلقها
وهي حرة بخلاف المسألة الاولى لان العتق ثمة شرط فيتبع الطلاق وتعقبه ولهذا
التقرير اندفع ما في غاية البيان من قول محمد اقرب الى التحقيق وهو الاصح عندي وعدتها
في المسالتين ثلاث حيض اتفاقا لانها حكم الطلاق بتبعيته ولانه يحتاط فيها قال في
المبسوط ولو كان الزوج مريضا لا ترث منه لانه حين تكلم بالطلاق لم يقصد الفرار اذ لم يكن لها

[illegible]

حتى لو قال لم ارد العتق والطلاق بتعان مقام الطلاق لعدم دلالة وهي رقيقة فلا تنزل النية ولا تنتقض ما سر
عنا محمد ان نوت **انت طالق هكذا واشار بثلاث اصابع** جمع اصبع مثلث الهمزة والبا والعاشرة
اصبوع كعصفور وقد جمعها ابن مالك في قوله تثليث با اصبع مع شكل همزته من غير قيد مع الاصبوع قد كملا
الا ان المشهور منها كسر الهمزة وفتح البا ولم يقل واشار بالابهام والسبابة والوسطى كما قال محمد
لانه احصر وانورد لان الاشارة لا تختص بها ولان التعبير بالسبابة جاهلي والاسم الشرعي
انما هو المسبحة وان اجيب عن هذا بانه جاء في رواية ابن عباس في صفة ظهوره عليه الصلاة والسلام
وارخ السبابتين في اذنيه ولو كان جاهليا لتحاشى عنه ابن عباس فتامل ان الحديث روي
بالمعنى **فهي ثلاث** لان الاشارة بالاصابع تفيد العلم بالعدد في مجرى العادة اذا اقترنت
بالعدد المبهم قال عليه الصلاة والسلام الشهر هكذا وهكذا الحديث كذا في الهداية واعترض بان
الذي يكتفى به عن العدد المبهم هو لفظ كذا اما هكذا فانما يستعمل بها ما يقصد به مجاز ب
احد لفظها نحو هكذا اعرشك فيقصد بها التنبيه وبالكاف التشبيه وبذا الاشارة
وهذا هو المراد هنا في الحديث فقوله انت طالق هكذا تشبيه لعدد المشار اليه وهو العدد المعاد
كنية بالاصابع المشار اليه بذا بخلاف كذا الكناية فانه لم يقصد بها معاني الاجزاء بل كلمة مركبة
للدلالة على عدد مبهم الجنس والمقدار اقول المراد بالعدد المبهم ما لم يصرح فيه بكمية لا ما كان
كناية عنه ولا شك ان كونه تشبيها لعدد المشار اليه بذا في هكذا ليس مصرحا في الكمية وبذلك
علم ذلك عنوية صاحب الهداية الفضل لقوله في تشبيه الطلاق وهذا من كونه غلطا
لفظا ومعنى كما في فتح القدير فيه لهذا لانه لو قال انت طالق واشار بذا ثلاثة
فهي ثلاث ان نواها والا فهي واحدة بائنة كقوله انت طالق مثل هذا فقط تقع واحدة ولو سالته
الطلاق فاشار اليه بثلاث مريدا لها ثلاث طلقات ولم يقل هكذا لم تطلق كذا في المحيط وفي
المنتقى انت طالق مثل هذا واشار الى اصابعه الثلاث فهي ثلاث ان نواها والا فهي واحدة
بائنة كقوله انت طالق كالف كذا في المحيط وانما لم يقل منشورة لان الاشارة انما تقع بها
ولو نواها بالمضمومة منها او بالكف صدق ديانة وفي الدراية الاشارة بالكف ان تكون
الاصابع كلها منشورة وقيد بالثلاث لانه لو اشار بواحدة او اثنتين وقع بما اشار به
انت طالق باين او البتة شرع في بيان وقوع البائن بوصف الطلاق بما ينبئ عن الشدة
والزيادة والبتة مصدر بت امره اذا قطع به وجزم وانما وقع البائن بلا نية لانه وصف
الطلاق بما يحتمله اذ يثبت البينونة قبل الدخول وبعده عند ذكر المال وبعد العدة فيحمل به
واورد انه لو اخلها لصحت ارادتها بطالق مع انه لا يصح واجيب بان عمل النية في
الملفوظ لا في غيره ولفظ باين ما صار ملفوظا بالنية ورد بانه ليس معنى عمل النية في الملفوظ
لا في غيره الا توجيهه الى بعض محتملاته فاذا فرض اللفظ ذلك صح عمل النية فيه وقد فرض بطالق
ذلك على ان هذا قد يقتضي بطلان وقوع البائن فيما نحن فيه الى النية ولو نوى بطالق
واحدة وبالبائن اخرى فهي على ما نوى قيد بقوله باين لانه لو قال ثم باين او قال
لم اعن به شيئا فهي رجعية ولو باينا فهي باين كذا في الذخيرة **او انت طالق افحش الطلاق**
اراد به كل وصف على افعل مرادا به اصله كاخبثه واسواه واخشنه واطوله واعظمه
واكبره بالوحدة لان الطلاق انما يوصف بهذا الوصف باعتبار اثره وهو البينونة في الحال
لا باعتبار ذاته لانه غير محسوس وما هو كذلك فانما يعرف باثره فصار كما لو قال انت باين فيه

بافحش الطلاق

بافحش الطلاق لانه لو قال احسن الطلاق او اجمله او اعدله او احسنه وقعت رجعية الا ان ينوي ثلاثا **او** انت
طالق **طلاق الشيطان او طلاق البدعة** لان الرجعي هو السنة فتكون البدعة وطلاق الشيطان بائنا كذا في
الهداية وفيه نشا هل بل السني اعم لانه لو طلقها في الحيض كان رجعيا وليس سنيا قال في البدائع لو قال
انت طالق البدعة او الشيطان ولا نية له فان كان في طهر جامعها فيه او هي في حالة الحيض وقع من
ساعته وان لم يكن لا يقع للحال ما لم تحض او يجامعها في ذلك الطهر ومقتضى كلام المصنف وقوع
بائنة للحال وان لم تتصف بهذا الوصف وهذا لان البدعي لم ينحصر فيما ذكره اذ البائن بدعي كما مر
او انت طالق كالجبل اي مثله في الثقل والعظم وقال الثاني يقع رجعيا هو ان زاد نحو التشبيه
قد يكون للتوحيد فلا تثبت البينونة بالشك قلنا المعروف الذي هو كالصحيح ان التشبيه فيما ذكرنا يقتضي
المشهور قضية للنقط ونتوقف الوحدة على البينونة خلاف في وقوع البائنة فيما لو قال
لعظم الجبل **او انت طالق اشد الطلاق** لانه وصفه بالشدة لما مر من ان افعل يراد به اصل
الوصف اي الشديد وهذا انما يكون بالبائن لانه لا يحتمل النقض والرجعي يحتمله **او** انت طالق
كالف اي مثله في القوة كما يقال زيد كالف رجل اي بائنة في القوة كقولهم زيد كالف ان يراد به في العدد
اي كعدد الف او قدر عددها وفيه يقع الثلاث اتفاقا فانها نوى صحت نيته وعند عدمها
يثبت الاقل اذ التشبيه من القوة اشهر وبه اندفع قول محمد بوقوع الثلاث بلا نية وفي الظهيرية
انت طالق كالنجوم فهي واحدة بائنة بناء على ان التشبيه في صفاتها لا في عددها وفي البزازية
انت حرام الف مرة تقع واحدة ولو شبهه بما لا عدد له كعدد الشمس او التراب وقعت
بائنة في قياس قول الامام قاله الحدادي ولو قال كعدد الرمل فهي ثلاث اجماعا اقول
انما كان التراب غير معدود لانه اسم جنس افرادي بخلاف الرمل فانه اسم جنس جمعي لا يصدق
على اقل من ثلاثة قال في الصحاح الرمل واحد الرمال والرملة اخص منه انتهى او بعدد
معلوم النفي كعدد شعر بطن كفي او مجهول النفي والاثبات كعدد شعر ابليس فكذلك
او بما من شانه الثبوت لكنه كان زايلا وقت الحلف لعارض كعدد شعر ساقي او ساقك
وقد تنور لم يقع لعدم الشرط كذا في الفتح وفي الظهيرية انت طالق عدد ما في هذا
الحوض من السمك وليس فيه سمك تقع واحدة ولو قال عدد ما في هذه القصعة من الثريد
ان كان هذا لغير صب المرقة فهي واحدة وعلل في المحيط مسالة السمك وشعر ابليس بانه
اذا لم يكن على حسبه شعر ولا في الحوض سمك لم يعتبر ذكر عدد السمك بل يصير لغوا فصار
كانه قال انت طالق وهكذا علل في شعر بطن كفي وبه يعلم الفرق بين هذه **او** انت
طالق **ملء البيت** من حيث العظم في نفسه او في كثرته فانها نوى صحت نيته وعند عدمها
يثبت الادنى **او** انت طالق **تطليقة شديدة او طويلة او عريضة** لانه ما لا يمكن تداركه
يشتد عليه وهو البائن قيد بذكر التطليقة لانه لو قال انت طالق قوية او شديدة
او عريضة كان رجعيا لانه لا يصلح صفة للطلاق بل للمراة قال الاسبيجابي وقد يقال
لم لا يجوز ان يكون الموصوف محذوفا دل عليه لفظ طالق ويمكن ان يجاب بان هذا
احتمال ويحتمل ان يكون لفظ قوية حالا من الضمير في طالق فلا تثبت البينونة بالشك
وبطويلة لانه لو قال طول كذا او عرض كذا لم يصح نية الثلاث وان كانت بائنة ايضا **فهي** في كل
هذه المسائل **واحدة بائنة** والاصل انه ان وصف الطلاق بما لا يوصف به نحو طلاقا
لا يقع عليك او على اني بالخيار لغا الوصف ووقع رجعيا وان بما يوصف به فان كان لا ينبئ عن زيادة

وانزه كاحسن الطلاق واجمله واعدله واتمه وافضله يقع رجعيا ايضا او يعني كاشده . واطوله يقع بائنا او شبهه باي شيء كان المشبه به ذكر العظم او لا كراس ابرة وسمسمة وحبة خردل وقع بائنا عند الامام لان التشبيه يقتضي زيادة وصف واشتراط الثاني ذكر العظم ومحمد قيل مع الامام وقيل مع الثاني واشترط زفر كونه عظيما عند الناس واثر الخلاف يظهر في قوله مثل سمسمة او عظمها وفي النهر كالثلج بائن عند الامام للزيادة رجعي عندهما ان اراد بياضه وان اراد به برده فبائن انتهى ولهذا التفصيل جزم الشارح على انه بيان المذهب قال في الفتح وهذا يقتضي ان ابا يوسف لا يعتبر البينونة في التشبيه على ذكر العظم بل يقع بدونه عند قصد الزيادة ولذا يبعد كل البعد ان يقع بائن عند ابي حنيفة لو قال انت طالق كاعدل الطلاق او كاسنه او كاحسنه قال في الحواشي السعدية وانت خبير باحتياج صحة التفريع بقوله ولذا الى توجيهه واقول يمكن ان يوجه بان المعنى مثل ما اقتضى ما ذكر عن الثاني اقتضى ان التشبيه مطلقا يوجب البينونة عند الامام لانه جعله منافيا للتفصيل وقدم ان كلمتهم عليه متفقة يكن يبعد كل البعد في قوله انت طالق الى اعدل الطلاق الخ ان لم ينو بهذه الالفاظ ثلاثا فان نواها وقعت لتنوع البينونة الى الخفيفة والغليظة فاذا نوى صحت نيته بلفظه الغاية الصحيح انها لا تصح في تطليقة شديدة او طويلة او عريضة لان النية انما تعمل في المحتمل وتطليقة بينا الوحدة لا تحتمل الثلاث ونسبه الى السرخسي

فصل في الطلاق قبل الدخول لما كان من العوارض على خلاف الاصل اخره وافرده بفصل على حدة لكنه طلق غير المدخول بها ثلاثا بان قال او نعت عليك ثلاث تطليقات او انت كذا ثلاثا وقعن بلا خلاف في الاول وفي الثاني بين السلف خلاف والجمهور على انه يقع وهو المروي عن علي وابن مسعود قال محمد وبلغنا ذلك عنه عليه الصلاة والسلام وهذا لانه متى ذكر العدد كان الوقوع به على ما سبق وفي الحافظية قال لغير المدخول بها انت طالق يا زانية ثلاثا قال الامام لا حد ولا لعان لان الثلاث وقع عليها وهي زوجته ثم بانت بعده وانه كلام واحد يتبع اوله اخره والمراة طالق ثلاثا وقال الثاني يقع واحدة وعليه الحد لان القذف فصل بين الطلاق والثلاث الا ترى انه لو لم يدخل بها حتى قال انت طالق طالق يقع واحدة وكذا قوله انت طالق يا طالق ثلاثا وكذا قوله انت طالق يا زانية ثلاثا لان قوله يا زانية فيه حكم اشد من قوله يا طالق وهو الحد وليس مثل قوله انت طالق يا عمرة ثلاثا لانه لم يقع به شيء بل هو نداء محض ثم قال انت طالق ثلاثا يا زانية ان شاء تقع وصرف الاستثناء الى الوصف وكذا انت طالق ان شاء الله وكذا انت طالق يا صبية ان شاء الله يصرف الاستثناء الى الكل انتهى وفي المحيط لو قال لنسائه انت طالق وهذه وهذه ثلاثا طلقت واحدة ثلاثا ولو قال واحدة وهذه ثلاثا طلقت الاولى والثانية واحدة والثالثة ثلاثا وان فرق الطلاق بان قال انت طالق طالق طالق او كرر المثنا ايضا او فرق بحرف العطف وذكره بعد من عطف الخاص وتمنه ما في الظهيرية انت طالق ثلاثا متفرقات بانت بواحدة لانها بانت بالاولى لا الى عدة فلا يقع ما بعدها ثم عند الثاني تبين بالاولى قبل الفراغ من الكلام الثاني وعند محمد بعد الفراغ منه ورجحه السرخسي في اصوله قول ابي يوسف وفائدة الخلاف تظهر فيما لو مات قبل الفراغ فعند ابي يوسف يقع خلافا لمحمد لجواز ان يلحق باخره شرطا او استثناء كذا في الدراية وغيرها لكن هذا الخلاف انما يتحقق عند العطف بالواو لانه وقت انه لا يلحق به الشرط والاستثناء كذا في المنبع وحل

طلق غير المدخول بها ثلاثا [illegible] وقعن وان فرق بانت بواحدة

في التحرير

في التحرير قول محمد على انه بعد الفراغ يعلم الوقوع بالاول فيتحقق الخلاف المعتبر ولو كان المراد ان نفس منا خر الى الفراغ من الثاني لوقوع الكل ومن ثم قال في الفتح لا خلاف بينهما في المعنى لان الوقوع بالاول وظهوره بالفراغ من الثاني وكذا بعده في البحر بما مر من اثر الخلاف فهو معنوي قيد بغير المدخول بها لان المدخول بها يقع عليها الكل وبالتفريق لانه لو جمع وقع الكل ومنه انت طالق واحدة وعشرين يقع الثلاث ولو قال واحدة ونصفا وقع ثنتان لانه اذا اراد الايقاع بها ليس لها عبارة يمكن النطق بها اخصر منها ولو قال واحدة واخرى وقع ثنتان لعدم استعمال اخرى ابتداء كذا في الشرح وفي المحيط لو قال نصفا وواحدة ونصف واحدة لانه غير مستعمل على هذا الوجه فلم يجعل كلاما واحدا وفيه لو قال واحدة ومائة او واحدة والفا او واحدة وعشرين يقع واحدة لان هذا غير مستعمل في المعنى فانه يقال في العادة مائة وواحدة والف وواحدة فلم يجعل هذه الكلمة كلاما واحدا بل اعتبر عطفا وقال ابو يوسف يقع الثلاث انتهى وجزم الشارح به في واحدة وعشرين يومي الى ترجيحه وفي الظهيرية لو قال انت طالق واحدة تتقدمها ثنتان وقع الثلاث وكذا لو قال انت طالق واحدة قد اشتدوا ثلاثا وان بالواو فواحدة ولو قال انت طالق ثلاثا ان شئت فقالت شئت واحدة وواحدة وواحدة وقع الثلاث ولو ماتت الزوجة بعد الايقاع بقوله انت طالق قبل العدد اي قبل قوله واحدة او ثنتين او ثلاثا والواحد وان لم يكن عددا الا انه مبدؤه وقد مر ان الوقوع بالواحدة عند ذكرها لا بقوله انت طالق لغى كلامه فلم يقع شيء وهذه المسئلة تخالف ما قبلها من حيث المعنى وهو فوات المحل عند الايقاع فيه بالعدد لانه لو قال انت كذا ثلاثا يا زينب فماتت قبل ندائها وقع الثلاث كما في المحيط وفيه لو قال انت طالق ان شاء الله فماتت قبل الاستثناء لم يقع شيء ويدينها انه لو اراد ان يقول انت طالق ثلاثا فماتت او اخذ انسان فاه قبل ان يقول ثلاثا تقع واحدة كذا في الخانية ولو قال انت طالق واحدة وواحدة او قال انت طالق واحدة قبل واحدة او قال انت طالق واحدة بعدها واحدة تقع واحدة اما في العطف بالواو فلانها بانت بالاولى لا الى عدة فلم يلحقها الثانية وفيه ايماء الى ان الحكم كذلك في العطف بالفاء وثم وبل وبه صرح في المحيط واما قبل وبعد فالاصل فيهما حيث ذكرا بين شيئين انهما ان اضيفا الى ظاهر كانا صفة للمذكور اولا كجاء زيد قبل عمرو وان اضيفا الى ضمير كانا صفة للمذكور اخرا كجاء زيد قبله او بعده عمرو لانه في هذه الحالة خبر عنه والخبر وصف للمبتدا او المراد بالصفة المعنوية والمحكوم عليه بالوصفية هو الظرف فقط والا فالجملة في قبله عمرو حال من زيد لوقوعها بعد معرفة والحال وصف واذا عرف هذا ففي واحدة قبل واحدة وقعت واحدة قبل الثانية المذكورة في اللفظ اعني المضاف اليه فلم تلحق وفي بعدها واحدة اوقع طلقة موصوفة ببعدية لها اخرى فوقعت الاولى قبلها فلا تلحقها الثانية وفي قوله انت طالق واحدة بعد واحدة او قبلها واحدة او مع واحدة او معها يقع ثنتان لانه في بعد واحدة او قبلها واحدة اوقع واحدة موصوفة بانها بعد اخرى او موصوفة بقبلية اخرى لها ولا قدرة له عليها اذ لم يكن في الواقع لها وجود والايقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان فيقعان ولا فرق في الحاصل بين اضافتهما الى الظاهر او الى الضمير لا لها للقران فيتوقف الاول على الثاني تحقيقا لمعناها ومن مسائل قبل وبعد ما قيل منظوما

ما يقول الفقيه ايده الله ولا زال عنده الاحسان

في فتى علق الطلاق بشهر قبل ما بعد قبله رمضان

وهذا البيت يمكن انشاؤه على ثمانية اوجه حاصلها انه اما ان يكون المذكور محض قبل او بعد او الاول فقط او قبل بين بعدين او عكسه فعند الاجتماع يلغى قبل وبعد لان كل شهر بعده قبله وقبله بعده فيبقى قبل رمضان وهو شوال او بعده رمضان وهو شعبان وعند عدمه تبقى قبل يقع في ذي الحجة وفي بعد يقع في جمادى الآخرة ولو قال لها **ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت** الدار **تقع** طلقة **واحدة** عند الامام وقالا ثنتان لانهما ان الواو للجمع المطلق لا يقتضي جمع المتعاطفات بما قبلها وما بعدها في الحكم سواء كان هناك عامل كجاء زيد وعمرو بكرام لا كزيد وعمرو جاء او بلا قيد او ترتيب بلا اعم من ذلك وقد جمع بين الواحدة والواحدة في التعليق فصار كما اذا جمع بينهما بلفظ الجمع وله ان الجمع المطلق يحتمل القران او الترتيب فعلى الاول يقع الكل وعلى الثاني لا يقع الا واحدة فلا يقع الزائد بالشك فقيد بحرف العطف لانه لو حذفه وقعت واحدة اتفاقا عند وجود الشرط وقعت ولغى الباقي لعدم ما يوجب تشريكه معه وبكونه واو لانه لو كان فاء وقعت واحدة ايضا اتفاقا في الاصح قاله القهستاني او كلمة ثم تطلق وتنجز الثاني ويلغى الثالث **وان اخر الشرط فثنتان** اي فالواقع ثنتان اتفاقا لان صدر الكلام يتوقف على اخره فلا فرق في ذلك بين الواو والفاء وثم فتقع واحدة للحال ويلغو الباقي في وفي المدخول بها يقع ثنتان وتتعلق الثالثة وعلى هذا الخلاف لو قال لغير المدخول بها ان دخلت الدار فانت طالق وانت علي كظهر امي والله لا اقربك فدخلت طلقت وسقط الظهار عنه والايلاء وعندهما هو مطلق فظاهر مول ولو قال ذلك لاجنبية فتزوجها فعلى ما مر من الخلاف بخلاف ما لو قدم الظهار والايلاء فتزوجها حيث يقع الكل عند الكل اما عندهما فظاهر واما عنده فلسبق الايلاء ثم هو بعده محل للظهار وبعدهما في محل للطلاق فتطلق وفي الحاوي القدسي يوم اتزوجك فانت طالق وطالق وطالق فتزوجها وقعت واحدة ولغى ما بقي ولو اخر اليوم وقع الثلاث والله الموفق

باب الكنايات الكنايات

لما فرغ من احكام الصريح الذي هو الاصل في الكلام لانه موضوع للافهام والصريح ادخل فيه شرع في الكناية وهي مصدر كنى يكنوا اذا ستر وعند النحاة واللغويين ان يعبر عن شيء معين لفظا كان او معنى بلفظ غير صريح اما للابهام على السامع كقولك جاءني فلان وانت تريد معينا او للشناعة كالهن للفرج او بالاجنبي مالو استتر المراد في الصريح بواسطة نحو غرابة اللفظ او انكشف المراد في الكناية بواسطة التفسير والبيان وهما اعني الصريح والكناية من اقسام الحقيقة والمجاز فالحقيقة التي لم تهجر صريح والمهجورة التي غلب معناها المجازي كناية والمجاز الغالب الاستعمال صريح وغير الغالب كناية وعند علماء البيان لفظ قصد بمعناه معنى ثان ملزوم له اي استعمل في معناه الموضوع له لكن لا يتعلق به الاثبات والنفي ويرجع التصديق والتكذيب اليه بل لينتقل منه الى ملزومه فيكون مناط الاثبات والنفي ومرجع الصدق والكذب بخلاف المجاز فانه استعمل في غير ما وضع له فينافي ارادة الموضوع له كقولنا فلان طويل النجاد قصد بطول النجاد طول القامة فيصح الكلام وان لم يكن له نجاد قط بل وان استحال المعنى الحقيقي نحو والسموات مطويات بيمينه والرحمن على العرش استوى وامثال ذلك

فان هذه كلها

فان هذه كلها كنايات عند المحققين كذا في التلويح واذا عرف هذا فما في البحر من انها تجري باسم المستعار بل بذكر رديفه ولازمه فتلك الاستعارة بالكناية التي هي من المجاز لعلاقة المشابهة ولا يصح ارادتها في شيء من الالفاظ الآتية بخلاف الكناية بالمعنى المذكور فانه يصح ارادتها في نحو اعتدي كما سيأتي وعند الفقهاء ما احتمل الطلاق وغيره **لا تطلق بها** اي بالكناية لعدم قصدها **الا بالنية** اي بنية الطلاق **او دلالة الحال** وهي حالة مذاكرة الطلاق او الغضب اما في الديانة فتصدق بيمينه ويكفي تحليفها له في بيته فان امتنع رفعته الى القاضي فان نكل فرق بينهما كما مر كذا في المجتبى وقد سوى المصنف بين هذه الثلاث في انه لا يصدق مع الدلالة اذا قال لم انو عند الطلاق تبعا للامام السرخسي كفخر الاسلام وغيره قالوا انما هو فيما لا يصلح ردا اما ما يصلح له فيصدق اذا ادعى الرد وحاصل الامر ان الاحوال ثلاثة حالة مطلقة وحالة مذاكرة الطلاق وحالة الغضب والكنايات ثلاثة اقسام قسم منها يصلح جوابا فقط وهي امرك بيدك واختاري اعتدي ومرادفها وقسم يصلح جوابا وشتما لا ردا وهي خلية برية بتة حرام ومرادفها وقسم يصلح جوابا وردا لا سبا وهي اخرجي اذهبي اعزبي قومي تقنعي ومرادفها ومعنى الرد في هذه اي اشتغلي بالتقنع الذي هو انفع لك ففي الرضا لا يقع بشيء منها الا بالنية والقول له مع اليمين في عدمها وفي حال المذاكرة وهي ان تسأله هي او اجنبي الطلاق يقع بها وفي القسم الاول والثاني دون الثالث وفي حالة الغضب يقع بالقسم الاول فقط واجاب بعض المتاخرين بان صلاحيته للرد كانت معارضة لحال مذاكرة الطلاق فلم يبق دليلا وكانت الصورة الاولى خالية لكونها عن دلالة الحال ولذا توقف فيها على النية قال في فتح القدير وحقيقة التقسيم في الاحوال قسمان الرضا والغضب واما المذاكرة فتصدق مع كل منهما بل لا يتصور سوالها الطلاق الا في احدى الحالتين لانهما ضدان لا واسطة بينهما فتحرير التقدير ان في حالة الرضا المجرد عن سوال الطلاق يصدق فيما يصلح في الكل والمقبول قيد الطلاق تصدق فيما يصلح ردا وفي حالة الغضب المجرد تصدق فيما يصلح سبا او ردا لا فيما يصلح جوابا فقط والغضب مع السوال يجتمع في عدم التصديق في المتمحض جوابا سبقان وكذا في قبول قوله فيما يصلح ردا لعدم تخللها وفيما يصلح للسب يتفرد الغضب باثباته فلا يتغير الاحكام انتهى ملخصا قال في البحر بعد نقله ومنه علم ان الاحوال ثلاثة حالة مطلقة عن قيد الغضب والمذاكرة وحالة المذاكرة وحالة الغضب انتهى وعندي ان الاولى هو الاقتصار على حالة الغضب والمذاكرة اذ الكلام في الاحوال التي توثر فيها الدلالة لا مطلقا ثم رايته في البدائع بعدما قسم الاحوال ثلاثة كالشارح قال ففي حالة الرضا يدين في القضا وان كان في حالة مذاكرة الطلاق او الغضب فقد قالوا ان الكنايات اقسام ثلاثة وذكر ما مر وهذا هو التحقيق واعلم ان دلالة الحال تعم دلالة المقال ايضا وعلى هذا فتفسير المذاكرة بسوال الطلاق او تقديم الايقاع كما سياتي في اعتدي ثلاثا **تطلق** الزوجة **واحدة رجعية** يعني عند النية او دلالة الحال في قوله **اعتدي** لانه عليه الصلاة والسلام قال لسودة اعتدي ثم راجعها فيصح ان تكون الثلاثة كنايات بتفسير علماء البيان على الفاظ اريد بها معانيها لينتقل منها الى الطلاق الملزوم لا ابها فدلالتها في معانيها على البينونة بخلاف لفظ باين او حرام فان بيان اللزوم ان لا اعتدي يحتمل عد الدراهم والدنانير او نعم الله عليك او ما بعد من القرا فاذا نواه ثبت الطلاق بطريق الاقتضا

ضرورة ان وجوب عدة الاقراء يقتضي سابقة الطلاق والضرورة تندفع باثبات واحدة رجعية فلا يصار
الى الزائد وفي هذا تنبيه على الملزوم المنتقل اليه في الكناية فذلك لانها تنعقد ما على ما هو المعتبر
في الكناية هذا اذا كان بعد الدخول فان كان قبله فلا جهة للاقتضاء فيجعل مجازا عن كوني طالقا بطريق
اطلاق اسم المسبب على السبب لان الطلاق سبب لوجوب الاعتداد ولا يجعل مجازا عن طلقي اذ لا يقع به
طلاق ولان قوله انت طالق او طلقتك لانهم يشترطون التوافق في الصيغة والحاصل انه طالما جاز ارادة المعنى
الحقيقي جعل اللفظ كناية ولما تعذر جعل مجازا واما تفسير علماء الاصول فهو كناية على التقديرين لاستتار
منه وقد يقال ان اعتدي من باب الاضمار اي طلقتك فاعتدي او اعتدي لاني طلقتك ففي المدخولة
يثبت الطلاق ويجب العدة وفي غيرها يثبت الطلاق عملا بالبينة ولا تجب العدة كذا في التلويح
واختار في الفتح انه في غير المدخول بها من اطلاق الحكم وارادة العلة لان من شرط اطلاق المسبب
على السبب اختصاصه بالسبب لتحقق الاختصاص الذي يقال من جانبه اعتداد العدة لا تختص
بالطلاق لثبوتها في ام الولد واما اجيب من ان ثبوتها فيما ذكر بالاصالة فغير واقع سؤال
الاختصاص المذاكرة انتهى وما في البحر من ان قوله في التلويح وقد يقال الخ يفيد انه من باب
الاقتضاء في غير المدخولة ايضا ففيه نظر كيف وقد جعله مقابلا له فتدبر و في قوله
استبري رحمك لاحتمال ان يريد لاني طلقتك او لا اطلقك فيجب ان يكون فيما اذا كانت
السنة او صغيرة مجازا عن كوني طالقا كما اذا لم تكن مدخولا بها **و** في قوله **انت واحدة** اي طالق
تطليقة واحدة ويحتمل انت واحدة عند قومك او في قومك مدحا او ذما فانه نوى الاول فكانه
قاله ولا اعتبار باعراب الواحدة عندنا لعامة المشايخ وهو الاصح لان العوام لا يميزون بين وجوهه
والخواص لا يلتزمونه في محاوراتهم بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم ولذا ترى اهل العلم
في محاورات كلامهم لا يلتزمون على ان الرفع لا ينافي الوقوع لاحتمال انه نوى انت
مطلقة واحدة اي تجعلها نعت التطليقة مبالغة كرجل عدل ثم اختصرت في الاعراب
فيما لو قال له علي درهم عشرة وانه رفعا ونصبا فيطلب العرف وكانه محلا بالاحتياط
في الباب تدبر قيل كونه نعتا لمصدر محذوف تكلف غير محتاج اليه بل يحتمل ان يراد به
منفردة من الزوج وردوه في الفتح بان التطليق بالمصدر الملفوظ به شائع في طلاق
العرب كما في قول كانت طالق وان الطلاق عزيمة بخلاف النعت انت منفردة عن الزوج فكان احتمال
انت واحدة للمصدر اظهر من الاحتمال الثاني فضلا عن تعينه **و تقع في غيرها** اي غير هذه
الالفاظ الثلاثة من الكنايات **بائنة** وان نوى ثنتين ولو كان طلقها واحدة قبل ذلك ولم يبق الا
الثنتين كما في المحيط **وتقع نية الثلاث** لانها كل الجنس ولذا صحت نية الثنتين في الامة
لا في غيرها لان نية العدد في الجنس لا تصح وفي كلامه مؤاخذة من وجهين الاول ان كون ما
عدا الثلاث يقع به بائن ممنوع بل يقع الرجعي ببعض الكنايات سوى الثلاث كانت بريء من
طلاقك الطلاق عليك يقع و هبتك طلاقك اذا قالت اشتريت من غيري بذلك شاء انه طلاقك
او قضاء سبب طلاقك خليت سبيل طلاقك انت مطلقة بسكون الطاء انت اطلق من امرأة
فلان وهي مطلقة انت طال بكسر اللام فانه يقع في الفتح العدة من الوجه الطلاق اعيرتك طلاقك وفي
برئت من طلاقك خلاف والاصح يقع قال في الفتح والاوجه عندي ان يقع بائنا الثاني
ان من الكنايات المذكورة اختاري والاصح فيه نية الثلاث وغاية ما اجاب في البحر عن الاول
بان تلك الالفاظ ملحقة بالثلاثة وعن الثاني بانه مقيد بغير اختاري لما سنذكره في بابه وارى انه

قوله

قوله وهي اي غير الثلاث من الكنايات التي يقع بها البائن هذه الالفاظ المحررة فكانه قال وفي غيرها التي هي كذا
لا غيرها مطلقة. دفعا للايراد نعم قوله في الهداية و ذكر مثل قوله انت بائن صحيح يرد عليه ما ذكر وقد فرق
بين العبارتين لمن تأمل **بائن** من بان الشيء انفصل تطليقة بائنة بمعنى مباينة فيحتمل من وصلة
النكاح او عن الخير او بائن مني نسبا فلا بد من المعين لا نزاع في ذلك بين المميز والمعلق **بتة** من البت
بمعنى القطع ما المضارع منه من بابي ضرب وقتل وانت طالق فهنا لغة وفي ادب الكاتب
ان سيبويه لا يجيز الا الالف واللام واجاز الفراء اسقاطها وحكى انها لغتان وقد جاء
مجردا في مسلم فيحتمل ما مر في بائن **بتلة** من البتل وهو الانقطاع وبه سميت مريم لانقطاعها
عن الرجال وفاطمة الزهراء لانقطاعها عن نساء زمانها فضلا ودينا وحسبا وقيل عن الدنيا
الى ربها وفيه الاحتمال ما مر **حرام** من حرم الشيء بالضم حراما امتنع اريد به هنا الوصف
ومعناه الممنوع فيحتمل ما سبق او لا وطؤك الملبس على حرام وكل حل علي حرام وانت معي في الحرام
او في قوله حرمت نفسي لابدان تقول عليك وارد انه اذا وقع الطلاق بهذه الالفاظ بلا نية فينبغي
ان يكون كالصريح في اعقابه الرجعة ويقع بالاول واحدة وبالثانية ثلاثا صحت نيته عند
الامام وعليه الفتوى كذا في البزازية **خلية** بفتح الخاء المعجمة فعلية بمعنى فاعلة اي خالية
اما عن النكاح او عن الخير **برية** بالهمز وتركه اي منفصلة اما عن قيد النكاح او عن حسن
الخلق او عن الدنيا مدحا او ذما **حبلك على غاربك** تمثيل لانه تشبيه بالصورة المنتزعة
من اشياء وهي هيئة الناقة اذا اريد اطلاقها للرعي وهي ذات رسن فالقي الحبل على غاربها
وهو ما بين السنام والعنق كيلا يتعلق به اذا كان مطروحا فشبه بهذه الهيئة الاطلاقية
انطلاق المرأة من قيد النكاح او العمل او التصرف من البيع والشرا والاجارة والاستيجار
وصار كناية تابعة استعير للمرأة وجعل كناية عن طلاقها اي خليت سبيلك كما يخلي البعير
في الصحرا ويترك حبله على غاربه واذهبي حيث شئت اما لاني طلقتك او لاني لا امنعك
الحقي باهلك او برفقتك بكسر الهمزة مع كسر الحاء خطأ لانه يصدر من الالحاق المتعدي
لكن في المصباح لحقته ولحقت به من باب تعب لحاقا بفتح اللام ادركته وبالالف مثله
وعليه فلا يكون خطأ والمعنى لاني طلقتك او سيري بسيرتهم **وهبتك لاهلك** او لابيك
او لامك عفوت عنك لاجلهم او رددتك اليهم مجازا ولذا لم يشترط قبولهم فتصير
الى حالتها الاولى وهي البينونة ويعلم به ما لو قال وهبتك لنفسك بالاولى وقيد بالاهل
لانه لو قال وهبتك الطلاق وقع ايضا بلا نية وان اراد من ترد اليهم عادة فلو قال
لاخيك او لاختك او لعمك او لخالتك لم يقع وان نوى وعرف منه عدم الوقوع فيما لو قال
للاجانب بالاولى وهبتك للازواج حيث يقع بالنية **سرحتك** من السراح بفتح السين وهو
الارسال وفي الحلية انت السراح كانت خلية **فارقتك** لانهما يستعملان في الفساد كما يقال سرحت
ابلي وفارقت مالي وما يستعملين كناية كذا في الشرح وقد يقال ليس الكلام في المطلق من التزويج
والمفارقة بل في المضاف اليها وتوقف ان سرحتك بمعنى ارسلتك لاني طلقتك او لحاجة
لي وكذا فارقتك لاني طلقتك او في هذا المنزل فلم يكن فيه لاحتمل الطلاق وغيره وفي المجتبى
ومشايخ خوارزم من المتقدمين والمتاخرين كانوا يفتون بان لفظ التسريح بمنزلة الصريح
يقع به الرجعي **امرك بيدك اختاري** كنايات عن تفويض الطلاق قال في الحواشي السعدية
وهذا لا يناسب ذكره في المقام ولقد وقع بسبب ذلك خطأ عظيم من بعض المغترين بزعم

انه يقع به الطلاق واحتيج وحرم حلالا نعوذ بالله من ذلك ثم يجعل عملك بيدك او في تصرفا اخرا او في الطلاق
واختاري تمسك بالفراق وعمل فاذا نوى الطلاق وطلقت نفسها وقع **انت حرة** لبائك من الرق او عن
رق النكاح واعتقتك مثل انت حرة كما في الفتح وكذا كوني حرة او اعتقي كما في البدائع **تقنعي** امر
باخذ القناع اي الخمار على الوجه او القناعة **تخمري** يقال تخمرت المراة واختمرت لبست الخمار **استتري**
لانه حرم على النظر اليك بالبينونة او لئلا ينظر اليك الاجانب ولو قال تنحي عني
ابعدي يقال تعزب عني تغيب ولعزب بوادي تعد كذا في الصحاح **اذهبي** لما مر والحقي بمعنى اذهبي لغة
او اظفري بمرادك **اخرجي قومي** ان قدرت او لا في طلقتك اليها او لا في طلقتك ولو قال تبيعي لا يقع
وان نوى عند ابي يوسف لان معناه تعرضا لاجل البيع فكان صريحه خلاف المنوي ووافقه زفر ولو قال
اذهبي فتزوجي وقال لم انو لم يقع لان معناه ان امكنك قاله الحصاف في خانية والمذكور في الحافظية
ويقع به بالواو ثلاثة ولو قال الحصاف ويقع ان نوى كما في الخلاصة والله اعلم **ابتغي الازواج**
ان قدرت او لا في طلقتك ومثله تزوجي تتمة في الكنايات ايضا تتحر واختلف في قوله لم يبق بيني
وبينك عمل او شيء فليس يقع ان نوى وقيل لا ومنها فسخت النكاح فان نوى الطلاق وقع
بائنا ويريد ان اربع طرق عليك مفتوحة لا يقع بالنية الا ان يقول خذي ايها شئت ومنها
ذا لغنك كحساب ومنها انت علي كالميتة او الخمر او لحم الخنزير ان نوى الطلاق يقع ومنها
بحروف كما في الفتح ويذكر انه لو كتب الطلاق او العتاق مستبينا لا على وجه الرسالة والخطاب
ينوي فيه كما ذكر الكلام المكني فان كان يكتب اما بعد يا فلانة فانت طالق او انت حرا واذا وصل اليك
كتابي فانت كذا فانه يقع منجزا عقيب الكتابة اذا لم يعلقه ولا يصدق في عدم النية والله
الموفق **ولو قال** لامراته **اعتدي ثلاثا** اي قال هذا اللفظ ثلاثا **ونوى بالاول** اي باللفظ
الاول من هذه الالفاظ الثلاثة **طلاقا** ونوى **بما بقي حيضا صدق** قضاء لانه نوى حقيقة
كلامه والظاهر شاهد له **وان لم ينو بما بقي شيئا فهي** اي الالفاظ الثلاث **ثلاث** لانه
لما نوى بالاول طلاقا صار الحال حال مذاكرة الطلاق فيتعين ما بقي للطلاق بهذه الدلالة
والاصل انه اذا نوى الطلاق بواحدة تثبت حالة مذاكرة الطلاق فاذا نوى بما بعدها
الحيض صدق لظهور الامر بالاعتداد بالحيض عقيب الطلاق ولا يصدق في عدم
نية شيء بما بعدها واذا لم ينو الطلاق بشيء صح وكذا كل ما فيه المنوي بها ونية الحيض
بواحدة غير مسبوقة بواحدة منوي بها الطلاق يقع بها الطلاق وتثبت بها حالة
المذاكرة فيجري فيها الحكم المذكور بخلاف ما اذا كانت مسبوقة بواحدة اريد بها الطلاق
حيث لا تتبع لها الثانية وفروع هذا الاصل وصلت الى اربعة وعشرين فربما ما حكمها
انه ان لم ينو به بالكل طلاقا او بالاولى طلاقا او حيضا لا غير او بالاولى ونيتين طلاقا لا غير
او بالاولى والثانية كذلك او بالثانية والثالثة طلاقا او بالاولى حيضا ففي هذه الستة
يقع الثلاث او بالثانية طلاقا لا غير او بالاولى طلاقا وبالثانية حيضا لا غير او بالاولى والثالثة
حيضا لا غير او بالاخريين طلاقا لا غير او بالاخريين حيضا لا غير او بالاولى والثالثة حيضا
لا غير او بالاولى والثالثة طلاقا ~~حيضا والثالثة طلاقا~~ وبالثانية حيضا او بالاولى والثانية
حيضا وبالثالثة طلاقا او بالاولى والثالثة حيضا وبالثانية طلاقا او بالثانية حيضا لا غير فهذه
احدى عشر وجها يقع فيها ثنتان او ينوي بكل منها حيضا او بالثالثة طلاقا او حيضا لا غير
او بالثانية طلاقا وبالثالثة حيضا لا غير او بالثانية والثالثة حيضا او بالاولى طلاقا وبالاخريين

حيضا

اعتقتك مثل انت حرة وكذا كوني حرة او اعتقي

حيضا لا غير وفي هذه الوجوه الستة تطلق واحدة والرابع والعشرون ان لا ينوي بكل منها شيئا فلا
يقع والكل في فتح القدير وبقي ما اذا نوى بالكل واحدة وهو الخامس والعشرون وفيه يقع الثلاث كما في
المحيط لانه يكون ناويا بكل لفظ ثلث تطليقة قال في العناية هذه الوجوه على الاقتضاء على حالة
مذاكرة الطلاق وعلى ان النية سطل مذاكرة الطلاق فاعتبر ذلك فيما ذكرنا ولو قال انت طالق
اعتدي او عطف بالواو او الفاء فان نوى واحدة يقع ولو نوى واحدة او ثنتين وقعتا وان لم يكن له
نية تحت الثاني انه في الفاء تقع واحدة وفي الواو ثنتان وبه جزم في المحيط على انه المذهب والمذكور
في الخانية وقوع الثنتين في الوجوه الثلاثة **ونطلق** رجعيا **بلست لي بامراة و** كذا بقوله
لست لك بزوج او ما انا لك بزوج **ان نوى طلاقا** عند الامام وقالا لا يقع لان نفي النكاح ليس طلاقا
بل كذب محض وله ان اللفظ يحتمل لاني طلقتك كما يحتمل لاني لم اتزوجك فيتعين الاول بالنية
ولو قالت له لست لي بزوج فقال صدقت فهذا وما لو قال لست لي بامراة سواء ولو قال ضربت غير
امراتي او فسخت النكاح تطلق اذا نوى ولو قال لها لست بامراتي ان دخلت الدار فدخلت لا تطلق ولو اقرا ذا
دخلت واجمعوا انه لو اكد بالقسم او قال لم اتزوجك او قال لم يبق بيني وبينك شيء او قال
ما لي امراة او قال على حجة ان كانت لي امراة انه لا يقع وان نوى وفي الاجناس اجمعوا انه
لو قال لا سبيل لي عليك يقع اذا نوى كذا في الخلاصة وفيها اسقاط النكاح عن المنتقى قال لها ما
انت لي بزوجة وانت طالق فليس باقرار بالنكاح قال البزازي لعدم العذبة المنعقدة
على انه ما اراد الطلاق حقيقة لانه لعيب ولو اراده حقيقة لكان اقرارا بالنكاح سابقا ووقع
ولذا ذكر في البزازية ثم لو قالت له انا امراتك فقال لها انت طالق كان اقرارا بالنكاح
وتطلق لاقتضاء الطلاق النكاح وضعا واذا عرف هذا فقول المصنف وتطلق يقتضي
تقييده بما اذا كان النكاح ظاهرا كما في البحر اخذا من الفرع الاول لانها اذا كان معها الصرائح
لا يقع فالكناية اولى اذ المسئلة مفروضة فيما اذا نوى الطلاق ولا خفا انه في هذه
الحالة معترف بالنكاح اقتضاء اذا لم يكن ثابتا قبله ويقع ولم يذكر الرجعي لانه هنا لما مر انها
انما تعمل فيما يصلح جوابا فقط وبهذا فالمخصوصة ليس هذا منها **والصريح** وهو ما لا يحتاج
الى نية بائنا كان الواقع به او رجعيا كذا في الفتح **يلحق الصريح و** **يلحق البائن** حتى لو قال
لها انت طالق ثم طلقها على مال او قال انت بائن او خالعها على مال ثم قال انت طالق او طالق
بائن وقع اثنان وكذا لو طلقها ثلاثا بعدما ابانها لكن مقتضى التعريف انه لو ابانها ثم قال
لها في العدة اعتدي ينوي الطلاق انه لا يقع وهو رواية عن الثاني وظاهر الرواية انه
يقع كما في البدائع الا انه ينبغي ان يكون عنده صريحا حكما وسيأتي ما يؤيده ويرد على اطلاقه
ما في البزازية لو قال كل امراة له طالق لم يقع على المختلعة ولو قال ان فعلت كذا فامراته طالق
ثم قال لم يقع على المعتدة من بائن انتهى **والبائن يلحق الصريح** حتى لو قال لها انت طالق ثم قال في
العدة انت بائن وقع اذا نواه قال في البحر اطلقه فشمل ما لو خالعها او طلقها على مال
بعد الطلاق الرجعي حيث يصح ويجب المال كما في الخلاصة واطلق قوله او طلقها على مال سهو لما مر
ان هذا من الصريح لا من البائن الذي يلحق الصريح نعم ما في القنية رافعا لشمس الائمة الاوزجندي
طلقها على الف فقبلت ثم قال في عدتها انت بائن لا يقع مشكل وكذا ما في الخلاصة طلقها على مال
ثم خلعها في العدة لم يصح وحمله على عدم لزوم المال بدليل ما صرح به في عكسه وهو ما لو خلعها ثم
طلقها على مال وقع ولا يجب المال بعيد ولا بد من عدم لزوم المال في وقوع الطلاق من تنبيهها كما في البزازية

الصريح يلحق مثله والبائن

لا يلحق البائن البائن اراد به ما كان بلفظ الكناية عرف ذلك من استدلالهم الذي اطبقوا عليه كذا في الفتح وفي تحرير
الكرماني لفظ الكنايات التي تقتضي البينونة لا يقع على المبانة وما هو في حكم الصريح يلحقها نذكرها عندك
واستبرئي رحمك وانت واحدة وفي المنصوري شرح المسعودي المختلعة يلحقها صريح الطلاق
اذا كانت في العدة والكنايات ايضا تلحقها اذا كانت في حكم الصريح فذكر الالفاظ الثلاثة ثم قال
والكنايات والبوائن لا تلحقها وان كان الطلاق رجعيا تلحقها الكنايات قال في عقد الفرائد وهذا
موجب لما في الفتح وتعين العطف في كلام المنصوري ما اوقع من البوائن لا بلفظ الكناية
فالله يلغو ذكر البائن كما اطبقوا عليه فلا حاجة الى حمله انشاء حتى لو قال عنيت به البينونة
الغليظة يصدق في نيته وقيل لا يصدق حكاهما في المحيط واقتصر على الاول غير واحد بلفظ
ينبغي والظاهر ان معناه يجب لا انه بحث كما فهمه كثير قال في عقد الفرائد والذي يظهر لي
ان مقتضى تعليلهم انه اذا تعذر حمله على الاخبار يكون انشاء فيلحق نقل التاترخانية قال
للمبانة ابنتك باخرى يقع لانه لا يصلح اخبارا وفيها قال للمبانة انت طالق بائن يقع اخرى
بائنة ولو قال انت بائن لا يقع لانه اخبار بخلاف الاول ولو قال لها ابنتك بتطليقة لا يقع لانه
قد ذكر لانه يصلح اخبارا ثم نقل ما قدمناه عن القنية طلقها على الف فقبلت ثم قال في عدتها
انت طالق بائن لا يقع وكذا لو قال انت بائن ثم قال في عدتها انت بائن بتطليقة اخرى يقع ثم لو قال
لمبانته ابنتك بتطليقة لا يقع قال ونحوه في الينابيع وقد علم الوجه فيه مما مر انتهى وهو
ظاهر في ان وجه عدم الوقوع فيما قدمناه عن القنية انه يصلح اخبارا وفيه نظر ظاهر
والله الموفق الا اذا كان البائن معلقا قبل ايجاد المنجز او معا فاحش لو ابانها ثم تحقق البائن
في العدة لم يصح اعتبارا بتنجيزه كذا في البدائع ولو قال لها انت بائن غدا ناويا الطلاق ثم
ابانها ثم جاء الغد وقعت اخرى كذا في الذخيرة وظاهره انه لو ابانها ثم اضافه لا يقع كما في
التعليق وهذا لانه انما لم يقع في غير المعلق لجواز ان يكون خبرا عن الاول كما مر وفي هذه الحالة
لا يصلح ان يكون خبرا بل الواقع انما هو اثر التعليق السابق وهو زوال القيد عند وجود الشرط
وهو محل فيقع وعلى هذا تفرع ما لو قال ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ثم قال هكذا لامر
اخر ففعل احدهما وقع طلاق بائن ولو حنث في اليمين الثاني وهي في العدة فلا يقع والاشبه
الوقوع لالحاق البائن بالبائن اذا كان معلقا كذا في البزازية تتمة قال في عقد الفرائد
نظم شيخنا سعد الدين الديري ما يلحق وما لا يلحق فقال

• وكل طلاق بعد اخر واقع • سوى بائن مع مثله لم يعلق •

قال يعني والده وقوله لم يعلق مطلق يشمل البائن الاول والثاني والمراد الاول لا الثاني فهو
الطلاق في محل التقييد فقلت معتذرا من الزجر

• كلا خذا بائنا مع مثله • الا اذا علقته من قبله •

قلت ويرد على الشيخين التقييد على ان ذلك خاص بالعدة فقلت منبها على ذلك معتذرا
من الزجر • بعدة كل طلاق لحقا • لا بائن لمثله ما علقا •
وقوله لحقا يشعر بكون البائن هو المعلق ووصف البائن بانه مثل البائن مشعر باخراج
البينونة الكبرى لما فيها من الخلاف الذي قدمته آنفا ولا يخفى ان الضمير في لعلق يتعين
ان يرجع الى البائن لا الى المثل لما استقر من ان ما بعد مع متبوع لما قبلها نحو جاء زيد مع
عمرو ولا شك ان البائن هو التابع للمثل اي اللاحق له فان لم يعلق وان لاحق سبق تعليقه

وقع نعم

وقع نعم يرد عليه انه يشترط كما مر ان يعلقه قبل المنجز ولعل في نيته ما يفيد هذا المعنى وهذا
وارد على بيت الشيخ عبد البر ايضا فبيت والده من الحسن بمكان غير انه لا يخفى ما في قوله كلا من
الايهام ويرد على الكل ما قدمناه لو قال كل امرأة له طالق لم يقع على المختلعة ولو قال ان فعلت
كذا فامرأته كذا لم يقع على المعتدة من بائن فقلت معتذرا من الزجر منبها لما عن الكلية قد خرج

• الا بكل امرأة وقد خلع • ولحق الصريح بعد لم يقع •

باب التفويض

لما كان الطلاق بولاية مستفادة من الغير على خلاف الاصل
ذكره بعد بيان ما هو الاصل ثم التفويض بالاستقراء ثلاثة فصول الاختيار والامر باليد والمشيئة بدا
المقصود منها بالاختيار لثبوته بصريح الاجماع ولم يجعل له فصلا على حدة كصاحب الهداية
لانه لم يسبقه شيء يتصل به عما قبله بخلاف الاخيرين فاكتفى فيه بالباب قال لها اختاري حال
كونه ينوي به تفويض الطلاق دل على ذلك المضاف عند الباب له ولم يذكر الدلالة اكتفاء بما مر
فاختارت في مجلسها او بمجلس علمها لو غائبة فان قيده بوقت اعتبر مجلس علمها فيه حتى لو مضى
ثم علمت خرج الامر من يدها ولو قال اختاري اليوم واختاري غدا كانا اختيارين وفي اليوم
وغدا اختيار واحد ولو جعل لها الخيار راس الشهر كان لها الخيار في الليلة الاولى واليوم
الاول منه بانت منه بواحدة لان المخيرة لها المجلس باجماع الصحابة اجماعا سكوتيا ولانه
تمليك الفعل منها والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس فان قلت لا نسلم انه تمليك بل توكيل اذ لو كان
للزم انتفاء ملكه او كون الشيء مملوكا لاكثر من واحد والاول ممنوع بدليل صحة طلاقه بعده والثاني محال
وكونه عاملا لنفسه لا ينافي كونه وكيلا الا ترى ان رب الدين لو وكل المديون بابراء نفسه صح مع انه
عامل لنفسه وايضا لو حجرها ثم حلف ان لا يطلقها فاختارت نفسها حنث ولو كان تمليكا
لم يحنث قلت ما ذكرت انما يلزم في الاعيان لا في الافعال كما هنا الا ترى ان الاقتصاص يثبت
لاكثر من واحد على وجه الكمال وما في العناية من ان ملكها انما يثبت بالقبول فقبله لا ملك
لها وبعده زال ملكه ظاهر في ان القبول هو اختيارها نفسها وبه صرح بعضهم لكن رده في
الفتح بانه لا يتم اذ هو التصرف المتفرع على ثبوت ملكه مع انه مناف لما سبق من ان الاعراض
يبطله واي شيء يبطل اذا لم يثبت لها ملك وفي الحواشي السعدية هذا يجر الى ان يوجد
التمليك والتملك ولا يحصل الملك للمتملك وصرح في الدراية بان هذا التمليك لا يتوقف على القبول
لكونها تطلق قبل التفويض وهو بعد تمام التمليك وبقي الى ما وراء المجلس اذا كانت غائبة
وتهذيب خالف سائر التمليكات وهكذا ذكر في الذخيرة وزاد وانما لا يصح الرجوع عنه لتضمنه
معنى التعليق قال في نتائج الفكر حيث كان الملك ثبت فيه بالتمليك وحده لم يصح القول بانه تخالف
سائر التمليكات من حيث انه يبقى الى ما وراء المجلس بل نقول هو الموافق لسائر التمليكات
من حيث انه الذي يثبت الملك عندها وانما لا يقدر على الرجوع لانه تم به وحده لكونه متضمنا معنى
التعليق لانه اعتبار ممكن في سائر الوكالات لتضمنها معنى اذا بعته فقد اجزته والولايات
لتضمنها معنى اذا حكمت بين من شئت فقد اجزته انتهى ونازعه في البحر بان تعليق الاجازة
بالشرط غير صحيح والاولى الفرق بين التضمني والقصدي ولذا اجازوا القضاء على الغائب ضمنا ومنعوه
قصدا واما المديون فوكيل في الابراء وثبت اثر التصرف لنفسه في ضمنه ومسئلة اليمين ممنوعة
والحنث انما هو قول محمد في الجامع لتفويض الطلاق قال بعض العلماء هو وكالة يملك عزلها
فيه والاصح انه لا يملكه وخرج باختيارها لنفسها ما لو اختارت زوجها بان قالت اخترت زوجي او قالت

بل بنفسي او قال بنفسي او زوجي حيث لا يقع وخرج الامر من يدها ولو كان بالواو اعتبر المقدم ولغي ما بعده وما
في الاختيار من انها لو قالت اخترت نفسي لا بل زوجي يقع لانه للاضراب عن الاول سهو وقيد بمجلسها
لانه لو خيرها ثم قام هو لم يبطل بخلاف قيامها ووضع المسئلة في اختاري نفسك لانه لو قال لها اختاري
الطلاق فاختارته فهي رجعية كما سيأتي **ولم تصح نية الثلاث** لان اختيارها انما يفيد الخلوص
والصفاء والبينونة تثبت فيه مقتضى ولا عموم له بخلاف انت بائن وامرك بيدك وما قيل من ان الوقوع
بالاختيار على خلاف القياس باجماع الصحابة بخلاف بائن ونحوه لان الوقوع مقتضى لفظ
الالفاظ ومقتضاها البينونة وهي متنوعة فتصح نية النظر لا نقلا الاجماع فقد روي عن زيد
وقوع الثلاث قوله يكمال الاستخلاص **فان قامت او اخذت في عمل اخر** بدل على الاعراض **بطل**
خيارها لانه تمليك فيبطل بما يدل على الاعراض ولو قال بان فعلت ما يدل على الاعراض لكان اخصر
وافود لانه حاول انه يبطل بتبدل المجلس حقيقة كالقيام او حكما كالاخذ في عمل اخر لكن
كونه يبطل بكل قيام سواء دل على الاعراض اولا انما هو قول البعض والاصح انه لا يدل على الاعراض
واثر الخلاف يظهر فيما اذا قامت لتدعو الشهود ولو قامت مما او جامعها مكرهة بطل لتمكنها
من المبادرة الى اختيارها لنفسها فعدم ذلك دليل الاعراض وقيدنا الحل بكونه دالا على
الاعراض لانها لو اكلت ما لبس كثيرا او شربت او لبست ثوبا فاقعدة لم يبطل خيارها
بخلاف ما اذا امتشطت او اختضبت في كلام اخر **وذكر النفس** او ما يقوم مقامها كالا د
بقوله **والاختيارة** يعني التي هي مصدر اختاري او التطليقة او تكرار لفظ اختاري
وكذا قولها اخترت ابي او امي او اهلي او الازواج بخلاف اخترت قومي او ذا رحم محرم
وينبغي ان يحمل على ما اذا كان لها اب او ام اما اذا لم يكن لها اخ ينبغي ان يقع لانها تكون عنده
عادة كذا في الفتح ولم ار ما لو قالت اخترت ابي او امي وقد ماتا ولا اخ لها وينبغي
ان يقع لعنايتها ذلك مقام اخترت نفسي **في احد كلاميها** اي الزوج والزوجة
بشرط لان الوقوع به انما عرف باجماع الصحابة وهو في المفسر من احد الجانبين فيقتصر
على مورد النص فيه ولولا هذا لامكن الاكتفاء بتفسير القرينة الحالية دون المقالية بعد
ان نوى الزوج وقوع الطلاق به وتصادقا عليه لكنه باطل والا لوقع بمجرد
النية مع لفظ لا يصلح له كاسقني الماء كذا في الفتح ومن مخالف لما في الغاية الناجية
مع ان عدم الوقوع فيما لو قال لها اختاري فقالت اخترت فنقيد بما اذا لم يقصدها
الزوج انها اختارت نفسها فان صدقها وقع الطلاق بتصادقهما وان خلا كلا
منهما عن ذكر النفس وذكره في العناية بقيل وتبعه ايما الى ضعيفه وهو الحق وفي
المحيط لو قال لها اختاري فقالت فعلت لا يقع لانه كناية عن قولها اخترت وبه
يقع ولو زاد نفسك وقع وفي جامع الفصولين قال لها اختاري فقالت الحقت بنفسي
باهلي لا يقع والكنى بما ذكر في احد كلاميها لانها اذا كانت في كلامه فقد تضمن جوابها
اعادته وان كانت في كلامها فقد وجد ما يختص بالبينونة فاذا نوى الزوج الطلاق
ثبت عليه البينونة وانما كان مصدر اختاري مفسرا لان التاء فيه للوحدة واختيارها
نفسها هو الذي يتحد مرة ويتعدد اخرى فان كرر لفظ اختاري ثلاثا فقالت
اخترت يقع الثلاث فلما قيد بالوحدة ظهر انه اراد تخييرها في الطلاق وكان مفسرا
فان قلت هذا مناقض لما مر من ان الاختيار لا يتنوع قلت لا تناقض اذ لا يلزم مما
ذكر

ذكر كون الاختيار نفسه يتنوع كالبينونة الى غليظة وخفيفة حتى يصاب كل نوع منه بالنية من غير لفظ اخر
ولو قال لها اختاري فقالت انا اختار نفسي او قالت اخترت نفسي تطلق يعني بائنا ولم يقيده بها
احالة على ما قدمه وبين بهذا ان لجملتين ان قوله في اول الباب فاختارت لا فرق فيه بين الماضي
والمضارع سواء ذكرنا ذا او لا لكن القياس في المضارع عدم الوقوع لانه وعد او تحتمله فصار كما اذا قال
لها طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي وجه الاستحسان حديث عائشة في الصحيحين لانها
قالت لما قال لها عليه الصلاة والسلام حين نزول اية التخيير اني ذاكر لك امرا فلا تعجلي حتى تستامري
ابويك ثم خيرها بالاية افي هذا استامر ابوي بل اختار الله ورسوله والدار الاخرة واعتبره
عليه الصلاة والسلام جوابا ولانه يفيد قيام معناه في الحال وان كان التخيير في الاية ليس هو التخيير
الذي الكلام فيه بل انها اذا اختارت نفسها طلقها كما هو ظاهر من الاية ولان المضارع
حقيقة في الحال كما في كلمة الشهادة واداء الشهادة وفي انا اطلق نفسي لتعذر الحمل على
الحقيقة لانه ليس حكاية عن حالة قائمة كما في اختار نفسي اذ الايقاع انما يكون باللسان
دون القلب وفعل اللسان لا يصح ان يكون حكاية عن فعل قائم باللسان على طريق الحال لانه معدوم
والحكاية تقتضي وجود المحكي عنه والاختيار عمل القلب فكان الذكر باللسان حكاية عن امر
قائم لا محالة وقيد المسئلة في المعراج بما اذا لم ينو انشاء الطلاق فان نواه وقع وفي
الفتح قدمنا انه لو لغيرت بصيغة الايقاع بنفسي اطلق جاز وفي البزازية لو قالت
اخترت ان اطلق نفسي جاز وفيها لو قال ان شفى الله مريضي فانا احج كان نذرا وفي
الكفالة لو قال ان لم تؤده فانا ادفعه اليك كان كفالة لما علم ان المواعيد باكتساب
صور التعاليق تكون لازمة انتهى وعلى هذا لو قال ان دخلت الدار فانا اطلق **ولو قال
لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة
او قالت اخترت اختيارة** او الاختيارة او مرة او بمرة او دفعة او بدفعة او واحدة او اختيارة
واحدة على ارادة الطلاق اذ الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر هذا راي الشهيد
وعليه جرى المصنف تبعا لصاحب الهداية لانه لم يشترطها في الجامع الصغير وشرطها
في الزيادات والجامع الكبير قال الاتقاني وهو الصحيح وهو اختيار ابي المعين
النسفي وقاضي خان حيث قال في شرح الزيادات قال لها امرك بيدك او امرك
بيدك او فامرك بيدك فقالت اخترت نفسي وقال الزوج لم انو الطلاق كان القول قوله
لان التكرار لا يدل الا بالابهام وكذا لو كرر الاختيار انتهى وغاية الاعتذار ان ما في الجامع مطلق
وما في غيره مقيد فيحمل المطلق على المقيد وفي الكافي قيل لا بد من ذكر النفس وانما
حذف لشهرته لان غرض محمد التفريع دون بيان صحة الجواب قال الشارح وعلى
هذا فينبغي ان تكون النية حذفت لهذا المعنى لانها ليست بشرط ويدل على ذلك ما في
البدائع قال لها اختاري ثلاثا فاختارت نفسها فقال نويت بالاولى الطلاق وبالباقيتين
التاكيد لا يصدق قضاء لانه لما نوى بالاولى الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق
فكان طلاقا ظاهرا ومثله في المحيط وهذا يدل على اشتراطها بل يصرح به قال في الفتح
وهو الوجه لان تكرار امره بالاختيار لا يصيره ظاهرا في الطلاق لجواز ان يريد اختاري
في المال او اختاري في المسكن ونحوه انتهى ولهذا انتقل تلك المقدمة القائلة ان الاختيار
في حق الطلاق هو الذي يتكرر نفي الاولى ان ذكر الاولى وما جرى مجراه ان كان لا يفيد من حيث الترتيب

فبعيد من حيث الافراد وليس ان هذا الوصف لغو لان المجمع من الملك لا ترتيب فيه وان الكلام للترتيب والافراد
من حيث ضرورته فانه الغي في هذا الاصل لغو في هذا الفرع فيبقى قولها اخترت وهو يصلح جوابا للكل ولذا يقال
ان يقول لا نسلم ان الافراد من ضرورة الترتيب بل كل منهما مدلول اللفظ بالاصالة اذ الاول اسم لفرد
سابق فالفرد فيه مدلول تضمني والجواب بعد تسليم هذا انه قد يكون احد جزئي المدلول
المطابقي هو المقصود والآخر تبعا فينتفي بانتفاء المقصود والوصف كذلك لانه ما وضع لذات
باعتبار معنى هو المقصود ومعنى المشتق هو المقصود فكان الترتيب اصلا والافراد
من ضروراته واجمعوا انها لو قالت اخترت التطليقة الاولى وقعت واحدة ثم لا فرق على قوله
بين العطف وتركه ولو كان على الف لزمها الكل عنده وعندهما مع العاطف لا يقع شيء
ومع عدمه ان اختارت الاخيرة لزمها المال والا لا ولو قالت في جواب التخيير ثلاث
طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة لانها اتت ببعض ما فوض اليها اذ التطليق
داخل في ضمن التخيير والتخيير هو العامل والواقع به بائن الا ترى الى ما سيأتي من انه لو امرها
باليد فاوقعت رجعيا وقع ما امر به وما وقع في الهداية من انه يملك الرجعة فقال
الشارحون انه غلط من الكاتب والاصح من الرواية فهي واحدة ولا يملك الرجعة لان رواية
المبسوط والجامع الكبير والزيادات وعامة نسخ الجامع الصغير هكذا سوى الجامع
الصغير لصدر الاسلام فانه ذكر فيه مثل ما ذكر في الكتاب كذا في العناية وانور
كيف يكون ما في الهداية غلطا من الكاتب وقد علل المسألة بان هذا اللفظ يوجب
الانطلاق بعد انقضاء العدة فكانها اختارت نفسها بعد العدة فالصواب كما في الشرح
اطلاق كونه غلطا نعم لعم ما وقع في بعض نسخ الجامع الصغير خال عن التعليل تكونه غلطا
من الكاتب صحيح وما في البحر من ان صدر الشريعة قال ان في المسألة روايتين في رواية
تقع رجعية وفي اخرى بائنة وهذا اصح وبه ظهر ان ما في الهداية هو احدى الروايتين
فقول من قال انه غلط او سهو مما لا ينبغي غلط لان صدر الشريعة لا يعني انهما روايتان
عن الامام اما اراد بالاولى رواية الجامع الصغير لصدر الاسلام وفي هذه يقال التهذيب
انه غلط من الكاتب وكيف يقول ذلك فيما هو مشروك عن الامام قال لها قال لها
امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها طلقت طلقة رجعية
لانه جعل لها الاختيار لكن بتطليقة وهي تعقب الرجعة قيل لو كان كذلك لكان هذا كقوله طلقي نفسك
مع انه لا يقع الا اخترت جوابا له واجيب بان آخر كلامه لما فسر الاول كان بالنظر الى
المفسر وهو الامر باليد والتخيير وقولها اخترت يصلح جوابا له فيد بقوله في تطليقة
لانه لو قال تطلقي نفسك او لتطلقي نفسك او حتى تطلقي فطلقت فهي بائنة كذا في الجامع
جامع الفصولين ثمة قال لرجل خبر امرأتي فلا خبارها ما لم يخبرها ولو قال اخبرها
بالخيار فسمعت من غيره واختارت نفسها وقع لان الامر بالاخبار يقتضي تقدم المخبر به
فكانه اقرار منه بثبوت الخيار لها كذا في المحيط ولو قال لها انت طالق ان شئت
واختاري فقالت شئت واخترت وقعت ثنتان كذا في المحيط ولو قال لها انت
طالق ان شئت واختاري فقالت شئت واخترت وقع ثنتان كذا في الفتح والبائن منها هي
الثانية وفي البزازية زوجني امرأة فاذا فعلت فامرها بيدها فزوجه الوكيل ولم
يشترط لها ذلك كان الامر بيدها بلا اشتراط الوكيل والله الموفق للصواب فصل في الامر باليد

التفويض

التفويض بالاختيار والامر باليد لا يعلم فيه خلاف بل هو صحيح قياسا واستحسانا فعبر ان التفويض بالاختيار
بالاجماع عرف باجماعهم نصا بخلافه بلفظ الامر باليد فانه لم يقع به ذلك النقل عنهما فلا جرم قدم
الاول امرك بيدك او في يدك او بيمينك او بشمالك او كفك او فمك او لسانك ولو قال في عينك
اسأل عن نيته وامري بيدك المختار انه كامرك بيدك كذا في الخلاصة وفي الولوالجية اعرتك طلاقك
كامرك بيدك ولو قال بيدي وبيدك لم تنفرد حملا على التعليق وفي امرك بيد الله وبيدك تنفرد وذكر
اسم الله تعالى للتبرك ذكره في تلخيص الجامع وفي المحيط انت طالق وامرك بيدك لا تطلق حتى تختار
نفسها في مجلسها وحينئذ يخير الزوج ان شاء اوقع تطليقة وان شاء اوقع باختيارها
ولو جعل امرها بيد رجلين فطلقها احدهما لم يقع كذا في الفصول وفي الخانية وكلها بطلاقها
لكل ان تطلق الا ان يكون بمال وكذا العتق انتهى فيطلب الفرق ولا فرق بين كونها صغيرة
او كبيرة اذ هو تعليق الطلاق باتفاقهما وعن هذا قال في الخانية جعل امر امرأته بيد مجنون
او صبي لا يعقل صح وليس للزوج ان يرجع ثم ينقل بعده عن الامام ان الصبي ان كان مميز
بعد تجوز تلك ولو جعل امرها بيدها اخر لم يحل المجعول اليه فطلق قال محمد ان كان لا يعقل
ما يقول لا يقع طلاقه انتهى ومعنى يعبر ينطق بالطلاق والفرق بين ما اذا فوضه الى المجنون
او معاقل ثم جن في الاول علقه بالكلام غير العاقل ولم يوجد منه لفظ بها ينوي ثلاث
اي ينوي التفويض في ثلاث فقالت في مجلسها كما افاده بالفاء التعقيبية وسيأتي تمام بعد
اخترت نفسي بواحدة او اخترت امري او قبلت نفسي او قال ابوها قبلتها كما في الخلاصة وينبغي
ان يقيد مسألة الاب بالصغيرة ولو قالت في جواب الامر باليد انت علي حرام او انت مني
بائن او انا منك طالق او انا طالق بخلاف انت مني طالق وقعن اي الثلاث لان الاختيار يصلح
جوابا للامر باليد لكونه تمليكا كالتخيير والواحدة صفة الاختيارة فصار كانها قالت اخترت
نفسي بمرة واحدة وبذلك يقع الثلاث فقيد بنية الثلاث لانه لو نوى واحدة او ثنتين وقعت
حرة او لم ينو شيئا وقعت واحدة ولو طلقت ثلاثا فقال الزوج ما نويت الا واحدة حلف
كما في الفتح الا ان يكون في حالة الغضب او مذاكرة الطلاق فلا يصدق انه لم يرد بها
فان ادعت انه كان في هذه الحالة او انه نوى وانكر فان القول له مع يمينه وتقبل بينتها في
اثبات هذه الحالة لا بينته الا ان تقام على اقراره بها كذا في العمادية وذكر النفس
يعني او ما يقوم مقامها لانها لو قالت اخترت او طلقت لم يقع شيء كما في المحيط ولهذا
ظهر ان الامر باليد كالاختيار الا في نية الثلاث فقط وما في البدائع من عدم اشتراط
ذكر النفس فيه فمخالف لعامة الكتب ولتعليق الامر باليد كالتخيير حتى لو قال لها ان
دخلت الدار فامرك بيدك فان طلقت نفسها حين وضع قدمها فيها وقع وان بعد
ما مشت خطوتين لا يقع لخروج الامر من يدها كذا في المحيط وفي الفصول دعوى
المرأة على زوجها انه جعل امرها بيدها لا تسمع الا اذا طلقت نفسها بحكم الامر ثم
ادعت وقوع الطلاق ووجوب المهر بناء على الامر فتسمع وفي قولها جوابا للامر باليد
طلقت نفسي بواحدة او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة لان الواحدة صفة لمصدر
هو طلقة اي خصوص العامل اللفظي قرينة خصوص المقدر وهذا وقع الفرق بين جوابها
بهذا او اخترت نفسي بواحدة واندفع به ما اورد من انه ينبغي وقوع الواحدة في الثاني
ايضا لان الموصوف كما يحتمل ان يكون طلقة لما قدمناه من ان الاختيار صالح للبناء على حدسوا

ولا يدخل الليل في قوله لها امرك بيدك اليوم وبعد غد لانهما تمليكان وجعلهما زفر تمليكا واحدا قياسا على
طلقي نفسك اليوم وبعد غد حيث لا يقع الا طلاق واحد قلنا الطلاق لا يحتمل التأقيت بخلاف
الامر باليد فيراد عطف زمن على زمن مماثل له مفصول بينهما بزمن مماثل لهما ظاهر
في قصده تقييد الامر المذكور بالاول وتقييد امر اخر بالثاني واذا كان كذلك فيكون لفظ يوم مفردا
غير مجموع على ما بعده في الحكم المذكور من باب عطف الجمل فلا يدخل الليل وان ردت الامر في يومها
ولو اتى بالفاء كان اولى بطل امرها ذلك اليوم فقيد بقوله اليوم لانه لو قال في اليوم تقيد بمجلسها
وكان بيدها بعد غد وهو الامر الثاني وهذا اعني الحكم بصحة ردها مناقض لما صرح به
في الذخيرة من انه لو جعل امرها بيدها او بيد اجنبي ثم ردت الامر او رد الاجنبي لا يصح لان هذا
تمليك شيء لازم فيقع لازما والمسألة مروية عن اصحابنا رحمهم الله قال العمادي في فصوله
والتفويض يرتد بالرد عند التفويض اما بعد ما قبله ثم اراد المفوض اليه رده لا يرتد
نظيره الاقرار فان من اقر لانسان بشيء فصدقه المقر له ثم رد اقراره لا يصح الرد انتهى قال في فتح
القدير وحاصله انه كالابراء عن الدين يتوقف على القبول ويرتد بالرد واختار نقله
توفيقا اخر هو ان المراد بردها هنا اختيارها زوجها اليوم وحقيقته انهما ملكها
وهناك المراد ان تقول رددت انتهى واليه يرشد قول صاحب الهداية حيث قال
بعد ما حكى عن الامام انها اذا ردت الامر في اليوم كان لها الخيار غدا وجه الظاهر
انها اذا اختارت نفسها اليوم لا يبقى لها الخيار في غد فكذا اذا اختارت زوجها
برد الامر وقال قاضيخان في جامعه يحتمل ان يكون في المسألة روايتان لانه تمليك من
وجه فيتبع رده قبل قبوله نظرا الى التمليك ولا يرتد نظرا الى التعليق واعلم ان ههنا تناقضا
اخر قال في الذخيرة جعل امرها بيدها ثم طلقها طلاقا بائنا خرج الامر من يدها
في ظاهر الرواية وفي النوادر عن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يخرج وان كان الطلاق رجعيا
لا يخرج وفي موضع اخر لا يخرج وان كان الطلاق بائنا ووفق بان الخروج فيما اذا كان
التفويض منجزا وعدمه فيما اذا كان معلقا بان قال لها ان فعلت كذا فامرك بيدك ثم
طلقها بائنا وعبارة العمادي في فصوله بعدما حكى ما قدمناه قالوا هذا اذا كان الامر
منجزا اما اذا كان معلقا لا يبطل بتزوجها في العدة او بعد انقضائها والرواية
في المنتقى انتهى وحاصله ما مر ان البائن لا يلحق البائن الا اذا كان معلقا كما في الفتح
من ان المعلق لا يبطل بعد الطلاق البائن في ظاهر الرواية ثم رضي ان تزوجها قبل انقضاء
العدة فالامر باق وانه لا يشتبه على اطلاق ظاهر الرواية وقد علمت انه مقيد فالتوفيق
هو التوفيق وفي امرك بيدك اليوم وغدا يدخل الليل لانه لم يتخلل بين الوقتين وقت
من جنسهما لم يتناوله الكلام فكان جمعا بحرف الجمع في التمليك بالواحدة وصار كقوله امرك
بيدك في يومين وقيد بدخول الليلة المتوسطة اشتغالا لغويا عرفيا وان ردت الامر
في يومها لم يبق في الغد فقيد بقوله وغدا لانه لو قال امرك بيدك اليوم وامرك بيدك غدا
كانا امرين كذا في الشارح قال السرخسي وهذا صحيح لانه لما ذكر لكل وقتا عرفنا
انه لم يرد اشتراك الوقتين في جزء واحد والاصل في كل كلام الاستقلال ولم يحك قاضي
خان فيه خلافا قال في الفتح فلم يبق تخصيص ابي يوسف الا انه مخرج للتفريع وتفريع
عليه عدم جواز اختيارها نفسها ليلا فلا تغفل عنه وفي جامع التمرتاشي امرك بيدك اليوم

غدا

غدا لعبد غد امر واحد في ظاهر الرواية ولو قال امرك بيدك وامرك بيدك فهما امران ولو قال جعلت امرك
بيدك فامرك بيدك فامر واحد كانه بيان للاول في الثاني فصيحة وفي الولوالجية امرك بيدك الى راس
الشهر فلها ان تطلق نفسها مرة واحدة في الشهر لان الامر متحد ولو قالت اخترت زوجي بطل
خيارها في اليوم ولها ان تختار نفسها في الغد عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف خرج الامر
من يدها في الشهر كله ولو قال هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها خيار في باقي السنة
ولو طلقها واحدة قبل الدخول ثم تزوجها في تلك السنة كان لها الخيار عند الامام وقال ابو يوسف
لا خيار لها انتهى وانت خبير بان الفرع الاول لا يخلو من اضطراب جمعه الى الامام ووجهه اذ مقتضى
كونه امرا واحدا ان يبطل خيارها في الغد كما ان المعتمد رواية في الرواية ووجه قول الامام
بان الامر باليد تمليك فيقتضي تعليق معنى فمن لم يذكر الوقت فالعبرة للتمليك ومتى ذكر فالعبرة
للتعليق ولو مكثت مكانها بعد التفويض اي تفويض الزوج يوما ليس بقيد وانما خصه لانه
غاية ما تمكث عادة مع ضعف بنيتها ولما كان معنى مكثت بقيت مكانها بعد التفويض وهذا
صادق بما اذا كانت قائمة الا انه لما قدره بيوم وكان قيامها في كل عمر يمكن عادة اردفه
بقوله ولم تقم فكانه قال مكثت قاعدة يوما واراد بذلك انها ان طالت مكثها لا يخرج الامر
من يدها لانه لا دلالة فيه على الاعراض ولا يرد عليه انه مقيد بما اذا لم يوجد منها ما يدل
على الاعراض او جلست عنه اي عن القيام او اتكات عن القعود او عكست بان قعدت عن الاتكاء
او كانت محتبية فتربعت او عكست وقيد بالاتكاء لانها لو اضطجعت فان هيأت الوسادة
كما يفعل للنوم بطل وقيل لا يبطل مطلقا كذا في الخلاصة او دعت اباها للمشورة بفتح
الميم وضم الشين اي المشاورة او دعت شهودا للاشهاد ولم يكن عندها من يدعوهم سواء
تحولت من مكانها او لا ولا خلاف في الثاني واختلف في الاول بناء على ان المعتبر في بطلان الخيار
اعراضها او تبدل المجلس فعند البعض ايهما وجد وعند البعض الاعراض وهذا اصح وفي
الفتح لو قامت لتدعوهم ولم تنتقل قيل لا يبطل وقيل يبطل وقيل ان لم تنتقل لا يبطل
وان انتقلت ففيه روايتان او كانت على دابة فوقفت الدابة بايقافها او ايقافها بقي خيارها
لانه لم يوجد منها ما يدل على الاعراض ومن ثم لم يبطل فيما لو نامت قاعدة او كانت تصلي
المكتوبة او الوتر فاتمتها او السنة المؤكدة في الاصح او ضمت الى التطوع ركعة اخرى او لبست
من غير قيام او اكلت قليلا او شربت او قرأت قليلا او سبحت او قالت لم لا تطلقني بلسانك
قال في الذخيرة وفيه نظر لان هذا كلام زائد به يتبدل المجلس ورده في الفتح بان المتبدل
له ما يكون قطعا للكلام الاول واضافة غيره وليس هذا كذلك بل الكل يتعلق بمعنى واحد
وهو الطلاق انتهى ويدل عليه ما في الخلاصة لو قالت ما صنع بالولد ثم طلقت نفسها وقع وكذا
لو قالت لله علي نسمة او هدي بدنة او حجة او الحمد لله شكرا لما فعلت ولو جعل امرها وامر
عتق العبد بيدها فبدأت بالعتق قبل ان تاذن زوجها كان اعراضا والا لا وان سارت لا
اي لا يبطل خيارها لان سيرها مضاف اليها فلو اختارت نفسها مع سكوته والدابة
تسير طلقت لانه لا يمكنها الجواب باسرع من ذلك اذ اتحاد المجلس انما يعتبر ليصير الجواب
متصلا بالخطاب وقد وجد اذا كان من غير فصل كذا في الفتح وقيده الاسبيجابي في الخلاصة
بان يسبق جوابها خطوتها ولا فرق بين كون الزوج معها على الدابة او في المحمل او لا اذ دلالة
الاعراض قائمة في الكل ولذا بطل خيارها لو كانت نازلة فركبت او تحولت الى اخرى او امرت

وكيلها او حبيبا ببيع او شرا او دعت بطعام فاكلته او اغتسلت او امتشطت او اختضبت او جومعت او نامت او قال اعطني كذا ان طلقتني كما في الخلاصة **والفلك** لجنس السفينة **كالبيت** لان سيرها غير مضاف الى راكبها بل الى غيره من الريح ودفع الماء في ماله حركته فلا يبطل بسيرها بل بتبدل المجلس ومن الشاني انها اذا كانت واقفة فسارت بطل وفاقا لو كانا في محل تعوده. الجمال لا يبطل خيارها بالسير كان في الفتح لانه والحالة هذه كالسفينة يعني بجامع ان السير في كل منهما غير مضاف الى راكب وقياس هذا انها لو كانت على دابة وتحته من يقودها ان لا يبطل بسيرها تكميل طلب اولياء المراة من الزوج ان يطلقها فقال الزوج لابيها ما تريد مني افعل ما تريد وخرج فطلقها ابوها لم تطلق ان لم يرد الزوج التفويض والقول له ان لم يرده كذا في الخلاصة جعل امرها بيدها حال غيبتها فطلقت نفسها ثم اختلفا فقال علمت منذ ايام ولم تطلقي في مجلس العلم وقالت بل علمت الان فالقول لها ولو جعل امرها بيدها ان ضربها بغير جناية فطلقت نفسها منه ثلاثا فضربها ثم اختلفا فقال ضربتها بجناية فالقول له لانه ينكر صيرورة الامر بيدها وان لم يبين الجناية كذا في فصول العمادي وفي الفصل الثالث عشر منه اه اقامت بينة انه ضربها بغير جناية ينبغي ان تقبل وان قامت على النفي لكونها في الشرط والشرط يجوز اثباته بالبينة وان كان نفيا ولو قال انما طلقت نفسك في غير المجلس بلا تبدل فالقول لها لانه وجد سببه باقراره وهو التخيير والظاهر عدم الاشتغال بشيء آخر قال لها خيرتك امس فلم تختاري وقالت قد اخترت فالقول له قال لعبده جعلت امرك بيدك في العتق امس فلم تعتق نفسك وقال العبد فعلت لا يصدق اذ المولى لم يقر بعتقه لان جعل الامر بيده لا يوجب العتق ما لم يعتق العبد نفسه والعبد يدعي ذلك والمولى ينكر ولا قول للعبد في الحال لانه يخبر بما لا يملك انشاءه لخروج الامر من يده بتبدل مجلسه قال ابن قاضي سماونة اقول على هذا في مسالة الاشتغال بكلام آخر ينبغي ان لا يقبل قولها وفرق في البحر بينهما بانه في الاول اتفقا على صدور الايقاع منها بعد التفويض والزوج يدعي ابطاله فلم يقبل منه بخلافه في الثانية اذ المولى يقر بالايقاع من العبد بعده وفي العمادية من فصولين قال لامراة الغير جعلت امرك بيدك فاختارت نفسها فاجازه الزوج لا يقع لكن يصير الامر بيدها لان ايقاعها ليس بمخرج لما امر من ان الزوج لا يملك الا ايقاعه وعلى هذا لو قالت جعلت امري بيدي واخترت نفسي لا يقع ويصير الامر بيدها بخلاف ما لو قالت بدل اخترت طلقت حيث يقع بالاجازة وفي الفصول جعل امر كل امراة يتزوجها بيد امراة تزوجها فضولي وفي التاترخانية جعل امرها بيدها في النكاح الفاسد ان ضربها بلا جرم فطلقت نفسها بحكم التفويض ان قيل ان يكون متاركة كالطلاق وهو الظاهر فلا وجه وان قيل فلا وجه لان المتاركة فسخ وتعليق الفسخ بالشرط لا يصح ولو قال لها طلقي نفسك فطلقت نفسها يكون متاركة والله اعلم

فصل في المشيئة ولو قال لها طلقي نفسك ولم ينو شيئا **او نوى** طلقة **واحدة** ولو حذف هذا لعلم بالاولى **فطلقت** نفسها **وقعت** واحدة **رجعية ان طلقت** نفسها **ثلاثا ونواه** الزوج اي نوى الثلاث **وقعن** لان قوله طلقي نفسك معناه افعلي فعل التطليق وهو مذكور لغة لانه جزء معنى اللفظ فتصح نية العموم غير انه في حق الامة ثنتان وفي حق الحرة ثلاث ولا فرق بين ايقاعها بلفظ واحد او متفرقا

ولو قالت

ولو قالت طلقت وقد نوى الثلاث وقعن كما في الكافي فيه خطابها لانه لو قال لها طلقي اي نسائي شئت او امر نسائي بيدك فطلقت نفسها لم يقع كذا في الخانية وفيها طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فقالت انا طالق او قد شئت ان اطلق نفسي كان باطلا والامران المناسب للمتن تقديم هذا التكميل فيها ذكر المشيئة كذا في العناية واجاب في الحواشي السعدية بان ما ذكره قبيل المشيئة مما لم يذكر فيها بمنزلة المركب من المفرد بعيد والمفرد يسبق المركب فكذا ما نزل منزلته **وبانت بقولها ابنت نفسي** او طلقت نفسي طلاقا بائنا جوابا لقوله لها طلقي نفسك او زاد رجعية رجعية **طلقت** بشرط نيتها كما في التلخيص الجامع وفيه ايماء الى انه رجعي **لا باخترت** هذه وخرج الامر من يدها والفرق ان الابانة من الفاظ الطلاق التي تستعمل في ايقاعه كناية فقد اجابت بما فوض اليها غير انها زادت فيه وصفا فيلغو بخلاف الاختيار اذ ليس هو من التصريح ولا من الكناية وثم لو قالت ابنت نفسي توقف على اجازته وفي اخترت نفسي لا تلحقه الاجازة بل يبطل **ولا يملك الزوج الرجوع** عن تفويض الطلاق اليها بعد صدوره منه لما فيه من معنى التعليق **وتقيد بمجلسها** لانه تمليك فاذا قامت او اتت بما يدل على الاعراض بطل وللتفويض ثلاثة احكام تترتب على جهة التمليك واحكام على جهة التعليق قال في الفتح والظاهر ان كلها مما يمكن ترتيبها على التمليك فصحة التوقيت على انه تمليك منفعة وتمثال اي الحاقها بالعارية اقرب ثم من صور التوقيت ما يوجب التوقف شهرا امتدادا لملك الذي يتحقق في الحال وكذا عدم صحة الرد لعدم سكونه بلا ملكية واما عدم صحة الرجوع فيناسب كلا من التعليق والتمليك لانه لو ثبت يلزم بلا قضا ولا رضا بخلاف قوله طلق ضرتك وقوله لاجنبي طلقها او لها طلقي فلانة وقول رب الدين للمديون ابرئ نفسك فانه في هذه المسائل محض توكيل والمديون وان كان عاملا لنفسه الا انه ضمني على ان الشارح في الوكالة جزم بانه تمليك فيجري مقتضاه من عدم صحة الرجوع وتقيده بالمجلس والمصرح به صحته وعدم تقيده وفي الظهيرية قال للمدخول بهما طلقا انفسكما ثلاثا فطلقت كل واحدة منهما نفسها وصاحبتها ثلاثا على التعاقب طلقتا ثلاثا بتطليق الاولى وتطليق الثانية باطل ولو بدأت الاولى بتطليق صاحبتها ثم طلقت نفسها لم يقع عليها شيء لخروج الامر من يدها ووقع على صاحبتها والفرق بين البداءة بنفسها وبصاحبتها لا يخفى على متامل فان قلت صرح في الخلاصة وغيرها بان اشتغالها بطلاق ضرتها لا يخرج الامر من يدها قلت ذلك في الامر باليد والكلام في الامر بالتطليق ولا خفا لما فيه وكيلة ولذا لو نهاها كان لكل واحدة ان تطلق نفسها في المجلس دون غيرها كما في المحيط **الا اذا زاد متى شئت** او اذا شئت او اذا ما شئت او حين شئت او اردت او رضيت او احببت فان لها ان تطلق في المجلس وبعده لان هذه الالفاظ لعموم الاوقات فصار كما اذا قال في اي وقت شئت فكلما تملك مع افادة التكرار الى الثلاث بخلاف ان وكيف وحيث وكم واين وانى فانه في هذه يتقيد بالمجلس قال في المحيط ولو قال ان شئت فانت طالق اذا شئت كان لها مشيئته في الحال واخرى في عموم الاحوال لانه علق بمشيئتها في الحال طلاقا معلقا بمشيئتها في اي وقت كما اذا شاءت في المجلس صار كانه قال انت طالق اذا شئت انتهى وهذا ظاهر في انها لو قامت عن المجلس لا تشا بي (يبطل هو) ايضا واعلم انه متى ذكر المشيئة سواء بلفظ يوجب العموم او لا اذا طلقت نفسها بلا قصد غلطا لا يقع بخلاف ما اذا لم يذكرها حيث يقع قال في الفتح وقدمنا ما يوجب حملها على ان كلامهم

من الوقوع بلفظ الطلاق غلطا على الوقوع قضاء لا ديانة ولو طلقت نفسها بعد جنونه مطبقا قال محمد
كل شيء يملك الزوج أن يرجع عن كلامه يبطل بالجنون وكل شيء لم يكن له أن يرجع عن كلامه لم يبطل
به ولو قال لرجل عاقل طلق امرأتي لم يتقيد أمره بالمجلس لأنه توكيل ولذا كان له الرجوع إلا إذا زاد
وكلما عزلتك فأنت وكيلي فإنه لا يملك الرجوع ويصير لازما كما في الخلاصة وغيرها إلا إذا زاد
إن شئت فإنه يتقيد بالمجلس لأنه تمليك معنى وتعليق صورة فلا يملك الرجوع فإذا قال طلقت إن فعلت
ونحو لا بقوله شئت كذا في المحيط ولو قال لها أنت طالق إن دخلت الدار فدخلت لم يقع وكذا الوكيل
بطلاقها وقال زفر هذا والأول سواء لأن التصريح بالمشيئة كعدمه إذ الفعل إلا عن اختيار لا يتحقق
به فيستويان وكان الثاني توكيلا كالأول وصار كما لو قال له بع عبدي إن شئت فإن ذكر
المشيئة لا يخرج التوكيل إلى التمليك قلنا المشيئة نوعان مشيئة تفتقر إليها الحركة الإرادية
وهي ثابتة في كل متحرك بها ومشيئة يترتب عليها استحسان الفعل وتركه والأولى ثابتة
في التوكيل مع حصة حظر يرفعها قوله طلقها إيقاعا للفعل المؤكد به والثانية إنما تكون في الملاك
وقد فوضها إليه بقوله إن شئت فكان تمليكا هذا ما أمكنني تلخيصه من كلام المشايخ ثم أقول
الوكيل في الطلاق كالرسول وحيث لا يتصور أن يكون الإنشاء راجعا إلى نفسه كان قوله
طلقي نفسك تمليكا وأما قوله طلق ضرتك وقوله لأجنبي طلق امرأتي فيحتمل الرسالة فإن لم
يذكر إن شئت كان توكيلا وإن ذكرها كان تمليكا صونا للزيادة عن الإلغاء إذ التوكيل يحصل بدونه
كذا في العناية وإنما لغى ذكر المشيئة في البيع لأنه لا يحتمل التعليق ألا ترى أنه لو علقه به
بطل الشرط وصح البيع كذا في المحيط واعترض بأن المعلق إنما هو الوكالة بالبيع وهي
قابلة للتعليق لا البيع نفسه وأجيب بأنه اعتبر التوكيل بالبيع بأصل البيع قال في الفتح
وهذا غلط يظهر بأدنى تأمل وذلك لأن التوكيل هو قوله بع فكيف يتصور كون نفس قوله
معلقا بمشيئة غيره بل وقد تحقق هو ووقع منه قبل مشيئة ذلك الغير ولم يبق لذلك
الغير سوى فعل متعلق التوكيل أو عدم القبول والرد وادعى في البحر أن هذا سهو
إذ المدعى إنما هو تعليق الوكالة التي هي أثر التوكيل لا نفس التوكيل مجازا إطلاقا للتوكيل
عليها في قوله وكأنه اعتبر التوكيل أي الوكالة ثم قال والحق أن المعلق إنما هو الوكالة وتعليقها
صحيح فيحتاج إلى الفرق انتهى أقول لا نسلم أن الوكالة معلقة بمشيئته لانتفائها بها
يكون قبل مشيئة البيع ولا وجود للمشروط دون شرط وإنما المعلق نفس متعلقها واعتبار
التوكيل بالبيع غير صحيح لأن الأول قابل للتوكيل بخلاف الثاني فكيف يعتبر به
واعلم أنه لو قال له طلقها إن شاءت لا يصير وكيلا ما لم تشأ فلها المشيئة في مجلس علمها
فإذا شاءت وصار وكيلا فلو طلقها في المجلس وقع ولو قام عن مجلسه بطل التوكيل هو
الصحيح لأن ثبوت الوكالة بالطلاق يبتنى على ما فوض إليها من المشيئة ومشيئتها تقتصر على
المجلس فكذا الوكالة كذا في الخانية قال الحلواني ينبغي أن يحفظ هذا فإنه مما عمت
به البلوى فإن الوكلاء يوجدون الآن الإيقاع عن مشيئتها ولا يدرون أن الطلاق لا يقع وهذا
مما يستثنى من قوله لم يتقيد بالمجلس ومن الفروع طلقها ثلاثا أو وأبنها لم يقتصر على المجلس
ولو قال طلقها وقد جعلت أمرها بيدك وطلقها كان الثانية غير الأول يعني فيقتصر التفويض
دون التوكيل ولو قال أمرها بيدك فطلقها أو على عكسه اقتصر ولو قال لزوجته طلقي نفسك
ثلاثا أو ثنتين فطلقت نفسها واحدة وقعت واحدة لأنها ملكت إيقاع الكل من واحدة فتملك

ايقاع الواحدة

ايقاع الواحدة ضرورة وكذا الوكيل إلا أن يقول بألف فإنه إن طلقها واحدة بالألف وقعت وإلا لم يقع شيء كما
في كافي الحاكم الشهيد لا يقع شيء في عكسه وهو ما إذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا
عند الإمام وقالا تقع واحدة لأنها أتت بما ملكته وزيادة فصار كما إذا طلقها الزوج ألفا وله
أنها أتت بغير ما فوض إليها وهذا لأن الزوج إنما ملكها الواحدة والثلاث غير الواحدة بخلاف
الزوج لأنه يتصرف بحكم الملك وكذا هي في الأولى واعترض بأن مذهب أهل الحق أن الجزء من
الثلاثة ليس عينا ولا غيرا وأجيب بأن ذلك في الأمور الموجودة بخلاف أجزاء الطلاق ولا
يخفى أن هذا اصطلاح المتكلمين فلا إلزام به والمراد مجرد الاصطلاح وغايته ما يلزم لعدم التزامه
أن التعبير بلفظ غير مجاز كذا في الفتح قال في الحواشي السعدية والأولى أن يقال المراد بالمغايرة
اللغوية لا ما اصطلح عليه المتكلمون والخلاف مقيد بما إذا أوقعت الثلاث بكلمة واحدة أما إذا
قالت واحدة وواحدة وواحدة وقعت واحدة اتفاقا كذا في المبسوط وفي الخانية قيد بقوله
طلقي لأنه لو قال لها أمرك بيدك ينوي واحدة فطلقت ثلاثا وقعت واحدة اتفاقا كما في
المبسوط وفي الخانية قالت اللهم نجني منك فقال الزوج أمرك بيدك ونوى به الطلاق ولم
ينو العدد فقالت طلقت نفسي ثلاثا فقال الزوج نجوت لا يقع شيء في قول الإمام لأنه إذا لم ينو
الثلاث كان كأنه قال لها طلقي نفسك ولم ينو العدد وقوله نجوت يحتمل الاستهزاء فتقع واحدة
في قول صاحبيه انتهى وهذا يخالف ما قدمناه أول الباب من أنه إذا لم ينو شيئا في الأمر
باليد تقع واحدة وفي وكالة الحاكم وكله أن يطلقها فطلقها الوكيل ثلاثا إن نوى الزوج الثلاث
وقعت وإن لم ينو لم يقع شيء في قوله وقالا تقع واحدة ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا إن شئت
الثلاث فطلقت نفسها واحدة أو على عكسه وهو قوله طلقي نفسك واحدة إن شئت فطلقت ثلاثا
لا يقع شيء في الوجهين أما الأول فلأن تفويض الثلاث معلق بشرط هو مشيئتها إياها ولم يوجد
الشرط وأما الثاني فهو قول الإمام وقالا تقع واحدة على ما مر إذ مشيئة الثلاث ليست
مشيئة الواحدة فانتفت المطابقة بين ما أوقعته وما فوض إليها ومن هنا قالوا
لو قال لها طلقي نفسك واحدة إن شئت فقالت شئت نصف تطليقة واحدة أو عشرا
إن شئت فقالت طلقت نفسي ثلاثا لم يقع شيء ولو قال أنت طالق ثلاثا إن شاء زيد فقال
زيد شئت واحدة قال البلخي لا يقع شيء ولو قال شئت أربعا فكذلك في قول الإمام وقالا تقع
الثلاث ولو قال أنت طالق إن شئت وشئت وشئت لا يقع شيء حتى تقول شئت ثلاث مرات
الكل في الخانية وفي المحيط لو قالت في المسألة الأولى طلقت نفسي واحدة وواحدة وواحدة
إن فصلت بينها بسكوت لم يقع شيء لأن السكوت فاصل فلم توجد مشيئة الثلاث وإلا وقع
الثلاث وعلى هذا تفرع ما في الخانية أنت طالق واحدة إن شئت أنت طالق ثنتين إن
شئت فقالت قد شئت واحدة قد شئت ثنتين إذا وصلت فهي طالق ثلاثا ولو أمرها
بالبائن بأن قال طلقي نفسك بائنة أو الرجعي فعكست بأن قال رجعية فأوقعت في الأولى
رجعية وفي الثانية بائنة وقع ما أمر به الزوج ولغى وصفها ولهذا عرف أن المخالفة في
الوصف لا تبطل الجواب بخلاف ما إذا كانت في الأصل كما إذا فوض إليها واحدة فطلقت ثلاثا
على ما مر وفي الخانية لو أمره بالرجعي فقال الوكيل أبنتها لا يقع شيء ولو قال طلقتك بائنة تقع
رجعية وهو صريح في أن الوكيل يكون مخالفا بالإيقاع بالكناية وتقدم أنه يقع بقولها أبنت نفسي
وكأنه للتفرقة بين المالك والوكيل على ما مر أنه لو علق البائن أو الرجعي بمشيئتها فعكست

لم يقع شي على قول الامام وهو صحيح في الخانية ولو قال لها **انت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت** انت
فقال شئت حال كونه **ينوي الطلاق او قالت شئت ان كان كذا المعدوم** وكان حا المعطي **بطل** كلامه فلم يوجد الشرط ثم هو اشتغال
فلا يقع شي لانه علق طلاقها بالمشيئة المطلقة منها وهي انت طالق بالمعلقة
بما لا يعنيها فخرج الامر من يدها ولا يقع بقوله شئت وان نوى اذ ليس في كلامه ذكر الطلاق
اصلا ولا في كلامها حتى لو قالت شئت طلاقي ان شئت او قال الزوج شئت طلاقك ينوي به
بخلاف احببت ورضيت واردت والفرق ان المشيئة تنبئ على الموجود لانها من الشيء وهو الموجود
فكان شئت بمنزلة اوجدت وليس ايجاد الطلاق الا بايقاعه واما الارادة فهي الطلب
لغة وليس بضرورة الطلب الوجود واورد ان اهل السنة على انه لا فرق بينهما في صفاته
تعالى فلا يتخلفها الوجود اي لا يكون الوجود من مفهوم احدهما عنزان ما شاء الله كان
وكذا ما اراده فلذلك اهل اللغة معنى المهموزة من الصحاح المشيئة الارادة وفي البدائع الارادة
المشيئة فما هذه التفرقة واجيب بانه لا مانع منها بالنسبة الى العباد عملا بالعرف
وهذا التخاطب العرفي اذا قال شئت كذا معناه اوجدته عن اختيار بخلاف اردت
كذا بمجرد الطلب عرفا عدم الوجود وعبارة الوجود في المشيئة لما كان يحتمل اللفظ لا موجب
احتاج الى النية وهذا الظهر ان قول الامام بعد الارادة في حق العباد ليس
رواية عنه في الفرق بينهما في صفاته تعالى وان ما قاله الا انه ما اي من ان التفرقة
ضعيفة مستند الى اهل اللغة والاصول لم يفرقوا بينهما وان نقله العيني مسند فوقع
بما علمت ويتفرع على عدم التفرقة بالنسبة اليه تعالى ما لو قال اراد الله طلاقك فانه
يقع كشاء الله طلاقك على التفرقة بالنسبة الى العباد ولو قال شائي طلاقك فانه يقع
كشاء الله طلاقك نا وبالنية فقالت شئت وقع ولو قال اريديه او اهويه او احبيه او ارضيه
فقالت اردته هويته احببته رضيته لا يقع بخلاف ما لو علقها كان اردت ان
احببت الى آخرها فقالت اردت فانه يقع وان لم ينويا في الفتح ونقل في البحر عن
المحيط ان شئتي طلاقك لا يتوقف على النية لانه بمعنى اوجديه ومعنى انت كذا ان
احببت فقالت شئت وقع ولو قال ان شئت فقالت احببت لا يقع ولو قال لها ان
شئت فانت كذا فقالت نعم او قبلت او رضيت لا يقع ولو قال انت كذا ان قبلت فقالت
شئت نقل البلخي انه يقع قال في البحر ولم ار حكم ما اذا كان علقه بالارادة فاجابت
بالمحبة او عكسه اذا بالرضا **وان كان** لشيء **مضى** اي سبق وجوده كان قدم
زيد من السفر وكان قد قدم او ان كان هذا ليلا او نهارا او هي فيه او ان كان هذا ابي او امي
او زوجي وكان الامر كذلك **طلقت** لان التعليق بالكائن تنجيز **انت طالق متى شئت او متى**
ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت بزيادة ما فيها للتوكيد **فردت الامر** بان قالت لا اشاء
لا يرتد وكان لها بعد ذلك ان تشاء لانه لم يملكها في الحال شيئا اضافه الى وقت مشيئتها فلا يكون
تمليكا قبله فلا يرتد بالرد كذا في الهداية وقد يقال انه ليس تمليكا في حال اصلا بل تعليق
للطلاق على مشيئتها وقولها طلقت ايجاد للشرط الذي هو مشيئتها وليس بايقاع
الطلاق المعلق نعم هذا صحيح في قوله طلقي نفسك ان شئت كذا في الفتح وقد يجاب بان
هذا بالنظر الى صورته واما بالنظر الى معناه فتمليك لان المالك هو الذي يتصرف عن
مشيئته وارادته لنفسه وهذه كذلك واجاب في البحر بانهم اجروه مجرى التمليك في جميع

الوجوه

الوجوه فيتقيد بالمجلس ويبطل بما يدل على الاعراض انتهى وهذا بعد ان الكلام في متى شئت
سهو ظاهر بل شئت اليه فزال المهم **ولا يتقيد بالمجلس** اما في كلمة متى ومتى ما فلانها للوقت
وهي عامة في الاوقات كلها كانه قال في اي وقت شئت واما اذا واذا ما فكمتى عندهما وعند
الامام وان كانت تستعمل للشرط كما تستعمل للوقت لكن الامر صار بيدها فلا يخرج بالقيام
عن المجلس بالشك نعم لو قال اردت مجرد الشرط فهل له ان يقول يتقيد بالمجلس ويحلف لنفي
التهمة لكن كونه صار بيدها مناف لما مر من انه لم يملكها في الحال شيئا بل اضافه الى وقت
مشيئتها فتدبره ولعلي كما ذكا في المحيط ولو قال اذا شئت ان شئت او عكسه فهما سوا
تطلق نفسها متى شاءت وعن الثاني انه ان قدم الشرط تعتبر المشيئة في الحال فان شاءت
في المجلس تطلق نفسها بعد ذلك ان شاءت ولو قامت عن المجلس قبل ان تقول شيئا
بطل وقال شمس الائمة هنا مشيئتان اولى على المجلس والاخرى مطلقة
معلقة بالوقت فمتى شاءت بعد هذا طلقت وان لم تشأ في المجلس حتى قامت
بطلت مشيئتها كذا في الفتح ومقالة شمس الائمة جزم في المحيط **ولا تطلق** المرأة
هذه الالفاظ **الا طلقة واحدة** لانها تعم الازمان دون الافعال **وفي قوله لها كلما**
شئت فانت طالق **لها ان تفرق الثلاث** اي توقعها متفرقة **ولا** اي ليس لها ان تجمع
لانها لعموم الافراد لا لعموم الاجتماع قال في الهداية فلا تملك الايقاع جملة وجمعا وفي العناية
قيل معناهما واحد وقيل الجملة ان تقول طلقت نفسي ثلاثا والجمع ان تقول طلقت
واحدة وواحدة وواحدة هذا هو الظاهر انتهى يعني في تفسير الجمع فكانه يشير
الى ما في الدراية حيث فسره بان تقول طلقت وطلقت وطلقت وقال والاول اوضح
لعدم كونهما بمعنى واحد وعلى هذا فليس لها ان تطلق نفسها اثنتين ايضا ولو فعلت لم يقع
شيء عند الامام وقالا تقع واحدة بناء على ما مر في المبسوط لو قال شئت امس
تطليقة وكذبها الزوج فالقول له لانها اخبرت عما لا تملك انشاءه وهذا لانها انما تملك
المشيئة في الحال وهي غير المشيئة في الامس **ولو طلقت** نفسها بعد ما وقعت ثلاثا
متفرقة وعادت اليه **بعد زوج آخر لا يقع** لان التعليق انما ينصرف الى الملك القائم
باستغراقه ينتفي التفريق والتعليق بكونها وقعت ثلاثا مر بوقوع اليه بقوله
بعد زوج آخر حتى لو طلقت نفسها واحدة او ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج
آخر كان لها ان تفرق الثلاث **وفي** قوله انت طالق **حيث شئت واين شئت**
من ظروف المكان **لم تطلق حيث تشاء في مجلسها** لان الطلاق لا تعلق له بالمكان فيلغو
ويجعل مجازا عن الشرط الذي هو ان لان كلا منهما يفيد ضربا من الشمول وهو اولى
من الغاية اصلا وان كان اصل الباب لانها المحض الشرط فالاعتبار بالاصل اولى
فلهذا اندفع ايراد ان الظاهر ان **وفي** قوله لها **كيف شئت تقع طلقة رجعية** بعد
قبل مشيئتها كذا اوفي اليه بقوله **فان شاءت بائنة او ثلاثا** و الحال ان الزوج **نواه وقع** ما شاءت
مطابقة هذا في المدخول بها اما غير المدخول بها فتبين وخرج الامر من يدها لفوات محلها
لعدم العدة وقيد بقوله ونواه يعني الذي شاءته لانه لو نوى خلاف ما شاءته وقعت رجعية
لان مشيئتها لغت لعدم الموافقة فبقي ايقاع الزوج بالصريح ونيته لا تعمل
في جعله بائنا ولا ثلاثا ولم يحضره شيئا لم يذكره في الاصل ويجب ان يعتبر مشيئتها

وهذا اعني وقوع الرجعي قبل مشيئتها قول الامام لانه اذا وقع الطلاق وخيرها في وصفه وقالا لا يقع شي ما لم تشا وعلى هذا الخلاف انت حر كيف شئت واثر الخلاف يظهر فيما لو قامت عن المجلس فعنده وقعت رجعية وعندهما لا يقع شي وفي قول الشارح وتبعه العيني وفيما اذا كان ذلك قبل الدخول فعنده تقع رجعية وعندهما لا يقع شي سهو ظاهر ومثله لعبد من سهو القلم والصواب وفيما اذا كان ذلك بعد الدخول **وفي قوله انت طالق كم شئت او** قوله **ما شئت تطلق** نفسها **ما شاءت** اي الثلاث ولا يكون بدعيا لانها مضطرة **فيه** اي في المجلس فلا يقع شي قبل مشيئتها اتفاقا لان كم اسم للعدد وكان التفويض في نفس العدد وليس الواقع الا بالعدد اذا ذكر فصار التفويض في نفس الواقع فلا يقع شي ما لم تشا والواحد عدد في اصطلاح الفقهاء وما عامة تتناول الكل **وان ردت** الامر ارتد وخرج من يدها وكذا لو قامت بما دل على الاعراض على ما سبق **وفي قوله طلقي** نفسك **من ثلاث ما شئت تطلق ما دون الثلاث** فلا تملك ايقاع الثلاث عند الامام خلافا لهما وعلى هذا الخلاف اختاري من ثلاث ما شئت لهما ان ما للعموم ومن للبيان وله ان من للتبعيض حقيقة اذا دخلت على ذي ابعاض والطلاق منه وما للعموم فيمكن العمل بهما بان يجعل المراد بعضا عاما فالثنتان كذلك لانه بالنسبة الى الواحدة عام والى الثلاث بعض واورد انه حينئذ لا يتناول الواحد اذ لا عموم فيه واجيب بانه يتناوله ولا لانه لا يجوز هنا طلقي نفسك ما شئت الذي هو الثلاث لان ما موصوفة معرفة وان اريد من كون موصوفه معرفة وهو هنا العدد فالمحل اي طلقي نفسك العدد الذي شئته الذي هو الثلاث ويستلزم سبق العهد بالعدد والذي شئته او شئناه وانه هو الثلاث فيكون التفويض ابتداء انما هو في الثلاث انما تملك الواحدة لانها جزء ما ملكته بالتفويض فليس المعنى عليه بل على التبعيض حيث لا يستلزم شيئا اذ المعنى طلقي نفسك عددا شئته على ان ما نكرة موصوفة بالجملة والجار والمجرور في موضع الحال من الضمير الرابط المحذوف فيد في العدد بل ابهامه كذا في فتح القدير وفي التحرير تقديره على البيان ما شئته مما هو الثلاث وطلقي ما شئته واف به فالتبعيض مع زيادة من الثلاث اظهر والله الموفق ونتمم انت طالق ثلاثا الا ان تشائي فشاءت واحدة وقعت عنده الثلاث وقال محمد لا يقع شي انت طالق ان شاء الله وشئت وفلان او شاء الله وفلان او طلقها ان شاء الله وشئت لا يقع بالمشيئة شي لانه عطفه على باطل فيبطل انت كذا ان شئت وابيت او ان شئت وان لم تشائي لم تطلق ابدا لانه جعل المشيئة والاباء شرطا واحدا ولا يمكن اجتماعهما ولو قال ان شئت وان لم تشائي فشاءت في المجلس طلقت ولو قامت بلا مشيئة تطلق ايضا ولو قال انت طالق وطالق وطالق ان شاء زيد فقال شئت واحدة او اربعا لا يقع شي قالت له طلقني وطلقني وطلقني فقال طلقتك فهي ثلاث ولو بلا واو فطلقت فان نوى واحدة فهي واحدة وان نوى ثلاثا فثلاث الكل من فتح القدير والله الموفق

باب احكام التعليق

ذكره بعد بيان تنجيز الطلاق صريحها وكنايتها لانه مركب من ذكر الطلاق والشرط فتاخر عن المفرد وهو ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون اخرى وفي بعض النسخ باب الايمان في الطلاق كما في الهداية قيل والاول اصح وفي البحر وهو الاولى لشمول التعليق ما ليس يمينا كالتعليق بحيضها وطهرها او بحيضها حيضة او بما لا تملك الامتناع عنه كطلوع الشمس ومجيء الغد

او الفعل

او الفعل من افعال قلبها كالمحبة والمشيئة او من افعال قلبه فانه في هذه ليس بيمين كما في المحيط فلا يحنث لو حلف ان لا يحلف لها مع ان بعضها مذكور في هذا الباب كالمحبة والحيض والقول فيه نظر لانه انما لم يحنث لا لكونه ليس يمينا عرفا وهذا لا ينافي كونها يمينا في اصطلاح الفقهاء ومن ثم قال في الدرر اسم اليمين يقع على الحلف بالله تعالى وعلى التعليق ووجهه في الفتح بان اليمين في الاصل القوة وسمي الحلف يمينا لافادته القوة على المحلوف عليه ولا شك في افادة تعليق المكروه للنفس على امر بحيث ينزل شرعا عند نزوله قوة الامتناع عن ذلك الامر وتعليق المحبوب لها على ذلك الحمل عليه فكان يمينا ثم التعليق في الحقيقة انما هو شرط وجزاء فاطلاق اليمين عليه مجاز لما فيه من معنى السببية فكانه التعبير بالتعليق اولى **انما يصح التعليق في الملك** لقوله اي الرجل **لمنكوحته ان زرت** زيدا **فانت طالق** من زاره زيارة وزورا قصده وتسوقه زوار وزيارات وموضع الزيارة في العرف قصد المزور اكراما له واستيناسا به كذا في المصباح وعلى هذا ينبغي توقف الحنث على زيارتها للاكرام حتى لو ذهبت من عنده فقصد لم تحنث وفي عرفنا زيارة المراة لا تكون الا بطعام معها يطبخ عند المزور كذا في البحر ثم نقل عن المحيط انه لو حلف ليزورن فلانا غدا او ليعودنه فاتى بابه واستاذن فلم يؤذن له لا يحنث وان لم ياته حنث والعرف ان في الاول لم يتصور البر فلم ينعقد اليمين وفي الثاني يتصور وهكذا ذكر في العيون وعلى قياس من قال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فمنع او قيد حيث يجب ان يحنث هنا في الوجهين وهو المختار لما بحثنا **ومضافا اليه** اي الى الملك فيتناول التزوج لانه اي غير الملك ذا المضاف اليه من الاجنبي موقوف على الاجازة **كان نكحتك فانت طالق** فيه لو كان هذا من المضاف الى الملك نظر من وجهين الاول انه تعليق محض لا اضافة والثاني ان النكاح ليس بملك وانما هو سبب للعقد واجاب في الفتح عن الاول بانه استعمل الاضافة في المفهوم العرفي وتبعه اجيبا عن الثاني بان الاضافة الى النكاح اضافة الى سبب الملك فاستعير اسم السبب للمسبب فكانه قال ان ملكتك بالنكاح فانت طالق **فيقع** الطلاق **بعده** اي بعد وجود الشرط فيها وفيه ايماء الى ان الحكم يتاخر عنه وهو المختار لا الطلاق المقارن فلا يقع لقوله انت طالق مع نكاحك اذ لا يثبت الشيء منتفيا كذا في الفتح وفي الدرر وكذا لو قال في نكاحك ولو قال مع تزوجي اياك وقع قيل والفرق ان الكلام في هذا تام لذكر الفاعل والمفعول فجعل مجازا عن الملك ومع بمعنى بعد وبقي من الشروط ان لا يكون الشرط على خطر الوجود فلو كان محققا كانت طالق ان كانت السماء فوقنا كان تنجيزا ولذا قال في الخانية ولو قال لصحيحة ان صححت فانت طالق او قال ان ابصرت او سمعت وهي كذلك طلقت الساعة ولو قال ان حضت او مرضت وهي حائض او مريضة فعلى ما يستقبل لانهما لا يمتدان فلم يكن لبقائهما حكم الابتداء او كان مستحيلا كان ولج الجمل في سم الخياط لم يقع ومنه ما في القنية سكران طرق الباب فلم يفتح له فقال ان لم تفتحي الباب الليلة فانت طالق ولم يكن في الدار احد فمضت الليلة ولم تفتح لا تطلق وفي الخانية ان لم ترد علي الدينار الذي اخذته من كيسي فانت كذا فاذا الدينار في كيسه لا تطلق وان يكون التعليق في المعينة بصريح الشرط لا بمعناه بخلاف غير المعينة حتى لو قال المراة التي اتزوجها طالق طلقت بتزوجها ولو قال هذه المراة التي اتزوجها

فانت طالق ثلاثا كما لو قال ان كنت كذلك فانت طالق تنجز
طالق فنزوجها لم تطلق وان لم يقصد به المجازاة فلو وصفته بنحو سفلة فقال ان كنت كما قلت فانت طالق تنجز
سواء كان الزوج كذلك او لم او ما يكون الشرط منصلا فلو اتى به بعد سكوته لم يصح الا ان لا يمكنه اتمام
الكلام الا بعد مدة كما في الظهيرية ووجود رابط حيث تاخر الجزا كما سياتي وذكر المشروط حتى
لو اقتصر عليه لا وان لم يكن تعليقا اتفاقا واختلف في تنجيزه فلو قال انت طالق ان وكم يزد
عليه او انت كذا ان كان كذا او ان لم يكن لم تطلق في قول الثاني وبه يفتي ووافقه محمد
في الثاني واعلم ان الحالف الحنفي ان يرفع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين المضافة فاذا كانت بالثلاث
فلما تزوجها وقع الطلاق عند الثاني نعم يحكم بنقض العصبة واما الطلاق لعين بشرط حل له ذلك
ولو وطيها بعد النكاح قبل الفسخ ثم فسخ كان حلالا ولو كان امراة كذا في الخلاصة وهذا قول محمد
وبه يفتي كما في الظهيرية وحكم الحكم كالقضا على الصحيح كما في الخانية قال الحلواني وهذا مما يعلم
ولا يفتي به وبعض اصحابنا ماهوا وسع من ذلك وهو انه لو استفتى فقيها عدلا امراة
اخرى فان تزوج قبلا او لي من فسخ اليمين في زماننا ثم صحة الفسخ مقيدة بان لا يكون طلقها
ثلاثا كما في الخانية قال الزاهدي وظفرت بروايته عن محمد انه في المضافة لا يقع به وبه
كان يفتي كثير من ائمة خوارزم فلو قال لاجنبية ان زرت فلانا
فانت طالق فنكحها فزارت لم يقع لان الحالف لم يضف الى الملك ولا الى سببه ولا بد من احدهما والعوض
بانه لم لا يعتبر تمام الكلام مصححا له والتقدير ان تزوجتك فزرت واجيب بان اليمين
مذموم شرعا وغير مطلوب فلا يحتاج الى تصحيحه وورد ما في العدة بان التعليق ليس
بيمين حقيقة على ما مر فالصواب ان يقال المقدر اما ان يكون مجدوفا او مضمنا لا جايز
ان يكون الاول لان المذكور غير متوقف عليه لغة ولا الثاني لان من شرطه ان يكون المقدر
احط رتبة من المذكور وان لا يتغير المذكور عند التصريح بالمقدر والشرطان منتفيان
والفاظ الشرط عدل عن الاسما والحروف لاشتمالها عليهما وهو بسكونه الراء مشتق اشتقاقا
كبيرا من الشرط بحركة بمعنى العلامة سمي بذلك لانه علامة على ترتب الثانية على الاولى
وسمي الثاني جوابا لانه لازم على القول الاول صار كالكلام الثاني بعد كلام السائل وجزا
لانه لما ترتب على فعل اخر اشبه الجزا وهذا اولى من قول صاحب الهداية في هذه
الالفاظ يليها افعال فتكون علامات على الحنث اذ لا يلزم من كونه وليها تعلق ان يكون غير
حنث واشار في الفتح الى الجواب بان قوله فتكون علامات اي يليه وجود الافعال علامات
على الحنث بمعنى ان تلك الشرط علامات وجود الجزا اي تدل على ذلك بالذات واراد به اللغوي
واعلم ان جواب الشرط يجب اقترانه بالفا حيث لم يصلح جعله شرطا وذلك في مواضع جمعت
في قوله: طلبية واسمية وبجامد ⁂ وبما وقد وبلن وبالتنفيس ⁂
اي جملة طلبية كالامر والنهي والاستفهام والتمني والعرض والتحضيض والدعاء اوراد
بالجامد نعم وبيس وعسى وفعل التعجب وقوله وبما اي وبالجملة الفعلية المقرونة بما النافية
ولن وقد ظاهرة او مقدرة كما في التسهيل وعبارة الرضي كل فعلية مصدرة بحرف سوى
لا ولم في المضارع سواء كان الفعل المصدر ماضيا او مضارعا فدخل النفي بان كما زاده المرادي
واراد المقرونة بالقسم او رب لكن جعل ابن هشام في مغنيه القسمية من الطلبية وجعل
الشارح المواضع ستة بنا على ان التنفيس واحد وان عم السين وسوف وبقي بعدهما موضعين
كالفعل عندها او حال القسمية في الطلبية تكون ستة فلو حذف الفا في الجواب تنجز سواء دل

هكانها

مكانها او او بل فان نوى التعليق دين ولو ادخلها على الشرط كانت طالق فان دخلت الدار قال في الدراية
لا رواية في هذا ولقايل ان يقول تعلق اتنهى والاولى حذف ان التعليق صحيح لعين مدلول للفظ والفا
وان كان حرف تعليق لكنه لا يوجد الا في محله فلا اثر له هنا ولو اتى بالواو طلقت بكل حال لا لها في
مثله عاطفة على شرط هو نقيض المذكور تقديره ان لم تدخل وان دخلت وان هذه هي الوصلية كذا في
الفتح وفي المحيط وثم كالواو وفيه لو قال انت طالق لو دخلت الدار ولو جوابه الدار تتنجز ولو قال
لا دخلت الدار او بدخول الدار تعلق بالدخول ولو قال على دخولك الدار فان قبلت وقع والا لا وفي الفتح
ان على الدار تعلق بالدخول لان الحال شرط وفي الدراية ادا قال قالت انت طالق تنجز ولو قال انت
طالق قوات لا افعل كذا كان تعليقا وعيننا ولو قال والله لا افعل كذا تنجز ثم المذكور هنا من الفاظ
الشرط سبعة وسيأتي ما يزيد عليها او لها ان المقصورة بدا بها لانها اصل الباب وجوزي
لغيرها لتضمنه معناها وذلك مع اختصاصها بالاسم لا نضافها لفعل لا محالة فكان في
معنى الشرط فلو فتحها وقع للحال هو قول الجمهور لانها للتعليل فلا يشترط وجود العلة
وزعم الكسائي مناظرا للشيباني في مجلس الرشيد انها شرطية بمعنى اذا وهو مذهب
الكوفيين ورجحه في المغني بامور ثلاثة وعلى كل حال فاذا نوى التعليق ينبغي ان يصح نيته
والثاني اذا والغالب ان تكون ظرفا للمستقبل مضمنا معنى الشرط وتختص بالدخول على
الجملة الفعلية ويكثر كون الفعل ماضيا واما نحو اذا السما انشقت فالسما فاعل لفعل محذوف
لا مبتدا والمحققون ان العامل فيها شرطها لا ما في جوابها من فعل او شبهه كما قال الاكثر
والجمهور على انها لا تخرج عن الظرفية قيل وقد تخرج عن الشرطية نحو والذين اذا اصابهم
البغي هم ينتصرون فاذا ظرف لخبر ولو كانت شرطية والجملة اسمية لوجب اقترانها
بالفا وقول بعضهم انه على اضمارها مردود والرابع كل وهو اسم جمع وضع لمتعدد
معانيه لا واحد له من لفظه فهو عام معنى الاستغراق افراد المنكر نحو كل نفس ذائقة
الموت والمعرف المجموع نحو وكلهم اتيه واجزا المعرف المفرد نحو كل زيد حسن فاذا قلت
اكلت كل رغيف لزيد كان لعموم الافراد فاذا اضفت الرغيف الى زيد صارت لعموم اجزاء
فرد واحد ومن ثم وجب في قراءة غير ابي عمرو وابن ذكوان كذلك يطبع الله على كل قلب
متكبر بالاضافة تكون تقدير على كل قلب لتعم افراد القلوب كما عم اجزا القلب والخامس
كلما قال العيني زيد على كل ما للتوكيد ثم قيل يجوز ان تكون حرفا مصدريا وان تكون اسما
نكرة انتهى وهذا سهو ظاهر اذ الزائدة لا تكون كذلك وكيف تكون زائدة مع انها افادت معنى
لم يكن موجودا قبل لعم نقل البنهاني ان كلما المقتضية للتكرار منصوبة على الظرفية والعامل
فيها محذوف دل عليه جواب الشرط والتقدير انت طالق كلما كان كذا وكذا وما التي معها
هي المصدرية التوقيتية وزعم ابن عصفور انها مبتدا وما نكرة موصوفة والعايد
محذوف وجملة الشرط والجزا في موضع الخبر ورده ابو حيان بان كلما لم يسمع الا منصوبة وانت
خبير بان هذا بعد تسليمه لا ينافي كونها مبتدا اذ الفتحة فيها فتحة بنا وبنيت لاضافتها
الى مبني ومحل الخلاف وجود الفا فان لم تكن فالعامل هو الجواب على ان لبعضهم جوز ذلك
مع الفا في قوله تعالى واما بنعمة ربك فحدث وعنه في قوله اذا جا نصر الله الى قوله فسبح
والسادس متى نحو متى دخلت الدار فانت كذا والسابع متى ما بزيادة ما وبقي من نحو من
دخلت منكن الدار فهي طالق فلو دخلت واحدة مرارا طلقت بكل مرة لان الدخول اضيف الى جماعة

فيراد به تعميم عدد المرة كذا في البدائع وهو عبارة وابن وابان وابي داي وكلا تحرم والمشهور فيها ذا اختصاص
جزمها بالشعر فلم تذكر لكثير لو مع الخامس من ذوات الشرط كلما عبر ان لما وصفت لافادة امتناع اللزوم
ودلت على الوجود للوجود بالالتزام كما في المدونات فمعنى حرف امتناع لمثاني بنا التعليق على ما هو
على خطر الوجود لا لما لو افادت تحقيق عدمه فلا يحصل معنا اليمين ولعدم حصوله لم يذكر
لما وما في النهاية انما لم يذكر للو لانها لا تعمل عمل الشرط معنى لا لفظا وغيرها تعمل عمله لفظا
ومعنى ورده في الفتح بان هذا لا مدخل له في علم الفقه اقول وعلى ما قررته فهي اولى بالذكر
لان الفقيه انما نظره للمعنى الا ترى الى ان كل ذكرت لفظا الى ما فيها من معنى الشرط وهو
التعليق بامر على خطر الوجود على ما مر وقد تخرج عن معناها هذا الاصلي وعلى هذا تفرع ما في
الحاوي انت طالق لو تزوجتك فطلق اذا تزوجها وما في المحيط انت كذا لو دخلت الدار لم تطلق
حتى تدخل الدار وفي الفتح لولا دخولك او لولا ابوك او مهرك لم يقع وكذا في الاخبار لو قال طلقتك
بالامس لولا كذا **ففيها** اي الالفاظ **ان وجد الشرط انتهت اليمين** ان تمت واذا تمت لا يتصور
الحنث ثانيا الا بيمين اخرى لانها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة **الا في كلما** فان اليمين لا
تنتهي بوجود الشرط مرة واذا دخلت ... لا تفيد التكرار وقيل تفيده والحق انها
لا تفيد عموم الاوقات ففي متى خرجت فانت طالق المفاد ان اي وقت تحقق فيه الخروج
يقع الطلاق فاذا تحقق في وقت وقع ثم لا يقع بخروج اخر وان العزوم تلفظ ابدا
كمتى متعدد ... ولو قال ان تزوجت فلانة ابدا فهي كذا فتزوجها فطلقت ثم تزوجها
ثانيا لا تطلق كذا ... وعلله البزازي بانه انما ينفي التوقيت لا التوحيد فيتأبد
عدم التزوج ولا يتكرر وان ابا بكر حتى لو قال اي امرأة اتزوجها فهي طالق كان على امرأة
واحدة كما في المحيط وغيره بخلاف كل امرأة اتزوجها حيث تعم بعموم الصفة واستثنى كل
لم تعم اي امرأة اتزوجها لعموم الصفة **لا فنضائها عموم الافعال كا فتضا كل عموم**
الاسما تعليل لعدم انتهاء اليمين لان كلا منهما وضع لاستغراق ما دخل عليه وكل تدخل
على الاسما وكلما على الافعال وعموم الاسما ضروري كما ان عموم الافعال في كلما كذلك وحقه
كلما وان كانت كل كذلك باعتبار بقاء اليمين في حق اسم اخر لان اليمين لا تنتهي فيها
بوجود الشرط مرة بخلاف كل فانها تنتهي في حق الاسم وتبقى في حق غيره ... انه لو قال الا في كل
وكلما لا وهم ان اليمين تنتهي بمرة فيهما وقد علمت ان هذا المستثنا في كل يمين صحيح لكن لما
كان في كل عموم لا تنتهي بمرة على هذا وقد عرفت ان ما في البحر من انه لو قال الا في كل وكلما
لكان اولى لما مر مدفوع **فلو قال كلما تزوجت امرأة** فهي كذا تفريع على افتضائها عموم
الافعال **حنث بكل مرة ولو** كان التزوج **بعد زوج اخر** لان الشرط ملك توجد في المستقبل
وهو محصور وكلما وجد هذا الشرط تبعه ملك فيتبعه جزاؤه ومن فروع كلما المتقدمة ما لو قال
لمدخول بها كلما طلقتك فانت طالق فطلقها واحدة وقعت ثنتان ولو قال كلما وقع عليك طلاقي
فطلقها واحدة وقع الثلاث والفرق ان الشرط في الثانية اقتضى تكرره بتكرر طلاقه ولا تبيان
طلقها اذا طلقت بوجود الشرط فيقع تطليقتان احداهما بحكم الايقاع والاخرى بحكم
التعليق **وزوال الملك** بعد اليمين ... **لا يبطلها** لان الشرط لم يوجد
والجزاء باق لبقاء محله فيبقى حتى لو طلقها فانقضت عدتها بعد التعليق بدخول الدار مثلا
ثم تزوجها فدخلت طلقت وكذا لو قال ... ثم اشتراه فدخل عتق وسياتي ان

زوال الملك لا يبطلها

تنجيز الثلاث

تنجيز الثلاث يبطل تعليقه وكذا يبطل بلحاقه بدار الحرب عند الامام خلافا لهما حتى لو دخلت الدار
معتدة بعد لحاقه لا تطلق عنده خلافا لهما واثر الخلاف يظهر فيما اذا جاء تائبا مسلما فتزوجها
لم ينتقض من عدد الطلاق شيء عنده وعندهما ينتقض كذا في الفتح قال في البحر والبطلان
عنده لخروج المعلق عن الاهلية لا لزوال الملك واقول الظاهر انه لو قال لملكه تدبير عتق مدبريه
وامهات اولاده ويلزم على ما ادعى انه لو عاد تائبا بعد الحكم بلحاقه وهي في العدة ووجد
الشرط ان يقع واطلاقهم بطلان التعليق يقتضي عدمه وايضا خروج المعلق عن الاهلية
لا يوجب الابطال الا ترى انه لو علق عاقلا ثم جن فوجد الشرط حال جنونه وقع كما مر
نعم لو وصفها بوصف فزال بزوال الملك بطلت كقوله ان كنت زوجتي غدا فانت طالق ثلاثا
فخلعها في الغد ولم يكونا زوجين له في نصف النهار لم تطلق كما في المحيط وفي القنية ان
سكنت في هذه البلدة فامرأته طالق وخرج في الفور وخلع امرأته ثم سكنها قبل انقضاء العدة
لا تطلق لانها ليست امرأته وقت وجود الشرط وفيها ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام
ففعل احد الفعلين حتى بانت امرأته ثم فعل الاخر قيل لا يقع الثاني لانها ليست بامرأته
عند الشرط وقيل يقع وهذا انما يظهر انتهى قال في البحر والظاهر عندي انه مثل امرأتي طالق
كما لا يخفى وفيه نظر ظاهر وفي القنية ايضا ان خرجت من الدار الا باذني فانت طالق
فوقع لها غرق او حرق غالب فخرجت لم يحنث فيبد بزوال الملك ان زوال امكان البر المصحح
للتعليق مبطل له وعلى ذلك تفرع ما في البزازية ان لم ادفع الدينار الذي علي الى شهر فامرأته
قبل الشهر بطلت اليمين وسياتي بقيته تفاريع المسائل في الايمان وفهمنا ... كثير
وقوعها الاول حلف بالطلاق ليؤدين له اليوم كذا من دينه فعجز عنه بان لم يكن معه
شيء ولم يجد من يقرضه الثاني ما يكتب في التعاليق متى نقلها او تزوج عليها وابرأته
من كذا من باقي صداقها فدفع لها جميع ما لها عليه قبل الشرط فهل تبطل اليمين والجواب
ان ظاهر قوله في القنية والحاصل انه متى عجز عن البر بطلت اليمين واليمين مؤقتة فانما تبطل
يقتضي بطلانها في الفرع الاول كذا في البحر واقول نقل في عقد الفرائد عن التجنيس
ما حاصله لا اسكن في هذا البيت فاغلق الباب او قيد المختار انه لا يحنث فيها ولو قال
ان لم اخرج من هذا المنزل فلذا فقيد ومنع او قال لها ان في منزل ابيها ان لم تحضري الليلة
الى منزلي فانت كذا فمنعها ابوها حنث فيهما هو المختار للفتوى والفرق انه شرط
الحنث في الاول الفعل وهو السكنى والاكراه يؤثر فيه وفي الثاني عدم الفعل والاكراه
لا يؤثر فيه لان في العقد قلت وهذا معنى ما نقل بعض مشايخنا ان الاصل في هذا الباب
ان شرط الحنث ان كان عدميا وعجز عن مباشرته فالمختار الحنث وان كان وجوديا
فالمختار عدم الحنث انتهى واعتبار هذا الاصل يفيد الحنث في مسئلتنا اذ شرط
الحنث فيها عدمي كما هو ظاهر والله الموفق وهذا من المواضع المهمة نكرر فيه على تصرف
واما الثاني ففي نظم ابن وهبان في الهبة وعزاه في الشرح الى المبسوط ولو نقض البائع الثمن
ثم ابرأ المشتري منه صح الابرأ ورجع على البائع بما دفع اليه وهذا يقتضي بقاء اليمين لصحة
الابرأ بعد النقض ويرجع بما وقع الابراء عليها اذ لا فرق بين دين ودين في هذا المعنى
والمراد براءة الاسقاط لا براءة الاستيفاء كما لا يخفى **فان وجد** الشرط الذي به يقع الطلاق
بدليل قوله بعد طلقت فعم كلامه ما لو علقه بشرطين فانه يشترط الملك لاخرهما وتنصيصه على ذلك

مهمة فيه بحث
ليؤدين له اليوم من دينه كذا فعجز عنه

لابن الشحنة في المنظومة الوهبانية

مهمة

لعدمها وهذا شامل لكونهما معا في الشرط والجزاء ولوجودهما **والا** اي
لعدمه بخلاف زفر وخفايه **في الملك** اي ملك حسبها وهذا شامل لكونهما الشرط والجزاء وان
وان لم يوجد الشرط في الملك **لا** اي لا تطلق لعدم قبول المحل للجزاء **او انحلت** اليمين لوجود الشرط **وان**
اختلفا اي الزوجان **في وجود الشرط** المعلق عليه طلاقها اي في تحققه وثبوته سواء كان وجودا
او عدما فتعبير بعض المتاخرين الوجود بالوقوع لبس فيه كبير فائدة **فالقول له** لانه متمسك بالاصل
وهو عدم الشرط ولانه منكر وقوع الطلاق وزوال الملك وهي تدعيه كذا في الهداية والعلة الثانية
شاملة لما اذا علق طلاقها لعدم دخولها الدار ولعدم مجامعتها في الحيض وقالت لم ادخل ولم تجامعني
فيه فان القول له مع ان الاصل عدم ذلك وانما كان القول لها فيما اذا قال في طهر خال عن الجماع
انت طالق للسنة ثم قال جامعتك في حيضك وانكرت لانه يريد ابطال حكم واقع بعد وجود شرطه
السبب والمضاف اليه اما الاول فلان المضاف سبب للحال واما الثاني فلان الوقت وقت طلاق
السنة بالفرض حتى لو كانت حائضا قبل قوله وعلى هذا لو ادعى فرقة بها بعد ما الى منها فان
كان بعد مضي المدة لم يقبل قوله والا قبل وكذا لو قال لعبده حر ان طلقتك ثم حيرها فقالت
اخترت نفسي وادعى انها اخذت في عمل اخر قبل ذلك وانكرت فالقول لها ووقع العتق
لوجود سبب الطلاق والظاهر وقوعه ودعواه الاعراض دعوى المبطل فلا تقبل كذا
في الكافي واعلم ان اطلاق الكتاب لغيره تقتضيه انه لو علق طلاقها لعدم وصول النفقة
اليها عشرة ايام مثلا فادعى الوصول وانكرت ان القول له وبه جزم في القنية لكن
صحح في الخلاصة وغيرها ان القول لها لعني في وجود الشرط فيقع الطلاق قال في البحر
وما نثبت في ضمن قبولها في عدم وصول المال **الا اذا برهنت** اي اقامت البرهان لعني البينة
على دعواها سواء كانت بينة على نفي او اثبات فقد ذكر السرخسي ان الشرط يجوز اثباته بالبرهان
وان كان نفيا كما لو قال لعبده ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فاقام بينة انه لم يدخل تقبل
قيل يعني هذا التخريج جواب واقعة الفتوى ولو حلف امرها بيدها ان ضربها بغير جناية
ثم ضربها وقال ضربتها بجنايتها واقامت بينة انها ضربها بغير جناية ينبغي ان تقبل وفي
شهادات الصغرى ان لم يجيء صهري في هذه الليلة ولم اكلمها كذا فامرأته كذا فشهدا انهما
لم يجيء ولم يكلمها وانها طلقت قبلت كذا في الفصل الثاني عشر من العمادية لكن يشكل
عليه ما سيأتي ولو قال ان لم اخرج العام فعبدي حر فشهدا بنحره بانكونه لم تقبل عندهما
خلافا لمحمد لانها قامت على النفي معنى لغرض كان عدم القبول لاشتراط دعوى العبد
كما قد قيل فلا اشكال **وما** اي وكل شيء **لا يعلم** وجوده **الا منها فالقول لها في حقها** ظاهره
من غير يمين ويدل عليه قوله فقالت حضت او احبلت طلقت وهذا الا طلاق انما تعلق باخبار ها
وقد وجد والمراد فقهه في هذا كالبالغة واختلف فيما لو قال لعبده ان احتلمت فانت حر فقال
احتلمت فروى هشام انه لا يصدق والاصح انه يصدق لان الاحتلام لا يعرف من غيره كالحيض
كذا في المحيط **كان حضت فانت طالق وفلانة او ان كنت تحبيني** سواء قال بقلبك او لا او تحبين
ان يعذبك الله بنار جهنم او تحبين العراق او الطلاق كما في المحيط او تكرهين الجنة او تبغضين
فقالت حضت وهي حائض فان طهرت لم يقبل قولها لانه ضروري فيشترط قيام الشرط ولم ار
ما لو كانت صغيرة لا تحيض مثلها او ايسة وينبغي ان يقبل قول الايسة لا الصغيرة **او** قالت
احبك او احب او اكره او ابغض **طلقت هي فقط** دون فلانة لعني اذا كذبها الزوج فانا جماع
الا رلحنفة فان صدقها طلقت فلانة ايضا وكذا تطلق فلانة اذا علم وجود الحيض منها كما في الجوهرة

قال قلت

فان قلت هذا الحصر ممنوع فانه لو قال ان شربت مسكرا بغير اذنك فانت كذا وشربه ثم اختلفا في الاذن
فالقول له والبينة لها كذا في الحاوي فتحته ولو قال ان ذهبت الى بيت ابي بغير اذنك فانت طالق فادعى
الاذن لها وانكرت فالقول له لانه ينكر وقوع الطلاق نص عليه في الصيرفية ومعلوم ان الاذن لا
يستفاد الا منها قلت كلامه في الطلاق من الحيض ونحو المحبة لا يطلع عليه غيرها بخلاف الاذن فانه
يطلع عليه غيرها لتعلقها اذ هو قول اللسان فتقيد بمحبتها لانه لو علقه بمحبة غيرها توقف الوقوع
على تصديقه فقد نص في المحيط على انه لو قال انت كذا ان لم تكن امك تهوى ذلك فقالت
الام انا لا اهواه ولدتها الزوج لا تطلق لان هذا لا تعلمه غيره فان صدقها طلقت وعن محمد لو قال
ان كان والدك مؤمنا فانت طالق لا تطلق لان هذا لا تعلمه غيره وان كان من المسلمين وبصلي
ونحج ولو قال لي ابكها حتى فقال امرأته طالق ان لم افضها فقال هي ان تطلق زوجتك
كان له ان لا يصدقه وفي الخانية ان سررتك فانت طالق فضربها فقالت سررتني قالوا لا تطلق
لانا تيقنا بكذبها واستشكله بان السرور لا يوقف عليه فينبغي ان يتعلق الطلاق بخبرها وان
تيقنا بكذبها كقوله ان كنت تحبين ان يعذبك الله بنار جهنم فقالت احب ولو اعطاها الف
درهم فقالت لم اسر لي كان القول لها لا خيار طلبها الا لغيب فلم يسرها الالف انتهى وقد يفرق
بينهما بان ايلام الضرب القائم بها دليل ظاهر على كذبها بخلاف مجرد محبة العذاب فانه لا دليل
فيه على التيقن بكذبها بل لشدة بغضها اياه تحب التخلص منه به وعلى هذا فينبغي
انه لو قال لها ان كنت تحبين العذاب فانت كذا ثم حرقها بالنار فقالت احببته انه لا يقع
ثم رايت في فتح القدير ما يومي الى ذلك حيث قال هاهنا ان تحبها شدة بغضها مع قلبة الجهل وعدم
الذوق للعذاب يحار على الخلاص منه بالعذاب واعلم ان تسوية المص بين الحيض والمحبة
في الطلاق لا يقتضي عدم الفرق بينهما من وجه اخر فقد فرقوا بينهما بين التعليق بالمحبة
يقتصر على المجلس بخلاف الحيض وانها لو كانت كاذبة في الاخبار طلقت ديانة في التعليق
بالمحبة بخلاف الحيض وفي الفوائد الظهيرية انت طالق ان كنت انا احب كذا ثم قال لست
احبه فهي امرأته ديانة ايضا قال السرخسي هذا مشكل لانه يعرف ما في قلبه وان كان
لا يعرف ما في قلبها لكن الحكم يدار على الظاهر وهو الاخبار وجودا وعدما **ويرونه الدم لا يقع**
الطلاق المعلق بحيضها لجواز ان يكون المرئي دم استحاضة حتى **فان استمر الدم ثلاثة** ايام **وقع** الطلاق
من حين رات الدم لانه بالاستمرار تبين ان المرئي كان حيضا من الابتداء وفائدة هذا الاسناد
تظهر فيما اذا كانت غير مدخول بها فتزوجت حين رات الدم او كان المعلق بالحيض عتقا فجني
العبد او جني عليه بعد رؤية الدم قبل ان تستمر فاذا استمر صح النكاح وكانت الجناية
جناية الاحرار وفيما اذا خالعها في الثلاث حيث يبطل الخلع لانها مطلقة قاله الحدادي
وتظهر فيما اذا ابانها بلفظ الصريح لكن الظاهر انه محمول على ما اذا لم تكن مدخولا بها وعليه
فلا اشكال وعلى المفتى به ان نقول طلقت حين رات الدم ولا تحتسب هذه الحيضة من
العدة لان الشرط حيث كان هو رؤية الدم لزم ان يكون الوقوع بعد بعضها ومن ثم
قالوا ان الطلاق بدعي ولو ماتت بعد ما تزوجت من ساعتها كان ميراثها للزوج الاول
دون الثاني كما في الخانية **وفي قوله ان حضت حيضة يقع** الطلاق **حين تطهر** اي يحكم بطهرها
اما بانقضاء العشرة او بالاغتسال او بما تقوم مقامه من مضي وقت الصلاة دينا في ذمتها
وهذا اذا انقطع لما دونها لان الحيضة اسم للكامل منها ولذا لو قال انت كذا نصف حيضة

كما ان الحكم كذا في حيضة ولو قال اذا حضت نصف حيضة فانت كذا لا يقع ش ما لم تحض و تطهر فاذا طهرت وقع
طلقتان كذا في الجوهرة ولو كانت حائضا لا تطلق ما لم تطهر ثم تحيض فان نوى ما تحدث من هذا الحيض
فهو على ما نوى وكذا اذا قال ان حبلت الا انه هنا اذا نوى الحبل الذي بها لم تصح نيته لا يجب لانه ليس له اجزا
متعددة بخلاف الحيض قاله الحدادي ولو قال لها بقرة اذا طهرت فانت كذا لم تطلق حتى تحيض
تطهر فيه لقوله ان حضت لانه لو قال لها انت كذا فلك ان تحيضي حيضة طلقت اذا حاضت
ولا ينتظر طهرها **وفي قوله ان ولدت** ولدا **ذكرا فانت طالق** طلقة **واحدة وان ولدت انثى فثنتين**
فولدتهما اي واحدا بعد اخر **ولم يدر الاول** منهما **تطلق واحدة قضاء وثنتين تنزها** اي تباعدا
عن الحرمة **ومضت العدة** اي انقضت لان الغلام ان كان اولا تقع واحدة وبوضع الجارية تنقضي
العدة فلا يقع بها شي لما استفيد من ان الطلاق المقارن لانقضائها لا يقع وان كانت الجارية
اولا وقعت ثنتان ولا يقع بالغلام شي لما قلنا ولو اختلفا فالقول للزوج وقيدنا بكون الولادة
واحدا بعد اخر لانه لو تحقق ولادتهما معا وقع الثلاث وتعتد بالاقرا ولم يذكره لاستحالته
عادة وقيد بكونه لم يدر الاول لانه لو علم وقع المعلق بالسابق ولا يقع بالاخر لما مر وبكون المولود
غلاما او جارية لانها لو ولدت معه جاريتين وقع ثنتان قضا وثلاث تنزها لان الغلام
ان كان اولا تطلق ثلاثا واحدة به وثنتان بالجارية الاولى وان كان اخرا وقع ثنتان بالجارية
الاولى ولم يقع بشي [illegible] ولا بالغلام لما مر ولو ولدت غلامين وجارية لزمه واحدة
في القضا وفي التنزه ثلاث وقيد بالولادة لانه لو قال ان كان حملك غلاما فانت طالق واحدة
وان كان جارية فثنتان فولدتهما والمسئلة بحالها لم تطلق لانه اسم جنس مضاف فيعم كله فما لم يكن
الكل غلاما او جارية لم تطلق ولو قال ان كان ما في بطنك والباقي بحاله وقع الثلاث
ولو علق طلاقها بحبلها لم تطلق حتى تلد لاكثر من سنتين من وقت اليمين ويندب ان
لا يقربها قبل ان يطاها لتعتد بحيضة **والملك** اي ملك الطلاق **يشترط** وجوده
اخر الشرطين دون اولهما لبقاء بعد انعقاد اليمين لقوله اول الباب انما يصح في الملك
او مضافا اليه اعلم ان تحقق الشرطين انما يكون بتكرار اداتها وهو على وجهين لواو ولغيره
اما الثاني فكقوله ان اكلت ان لبست فانت طالق لا تطلق ما لم يوجدا بان تلبس ثم تاكل لا فرق
في ذلك بين تقديم الجزا او تاخيره او توسطه ويشترط الملك عند اخرهما وجودا الملفوظ به
اولا في التقديم والتاخير وفي التوسط عندهما وفي التحرير قال لامراته ان دخلت الدار
فانت طالق ان كلمت فلانا لا بد من اعتبار الملك عند الشرط الاول فان طلقها بعد الدخول
ثم دخلت الدار وهي في العدة ثم كلمت فلانا ~~لابد من اعتبار الملك~~ وهي في العدة طلقت
انتهى وعلله في البدائع بانه جعل الدخول شرط انعقاد اليمين كانه قال عند الدخول ان كلمت
فلانا فانت طالق واليمين لا تنعقد الا في الملك او مضافا الى الملك فان كانت في ملكه حين دخول
الدار صحت اليمين المتعلقة بالكلام فاذا كلمت يقع وان لم تكن في ملكه عند الدخول لم يصح التعليق
فما في فتح القدير ان ما في التحرير مبني على الظاهر من التقديم والتاخير فكان المتقدم شرط
الانحلال فيعتبر الملك عنده فيه تامل اذ لو كان كذلك لكان الشرط الاول هو الكلام وما في
التحرير ظاهر في انه الدخول وبه صرح في البدائع هذا اذا كان الثاني غير الاول فان كان عينه
كان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار فعبدي حر حنث بدخول واحد استحسانا ويجعل
الثاني تكرارا والقياس ان لا يحنث الا بدخولين والقياس ان يقول لو جعلت تكرارا لم تثبت الحرية

حالا

حالا وبعبارة الثاني فاصلا كما في انت حر حر ان شا الله وحاصل الجواب انه مع العطف لا يمكن جعل الثاني تكرارا لفظا
وان كان تكرارا معنى اذ لا يعطف الشي على نفسه فكان فاصلا لا تنعدا التكرار بخلافه مع عدمه كذا في البزازية
وفي الخانية ان دخلت الدار وان دخلت الدار فانت طالق فهذا على دخلتين انتهى فاما ان يفرق بين
الصورتين او ان هذا اختيار لوجه القياس وفي المحيط لو قال ان تزوجتك وان تزوجتك
فانت طالق لا يقع حتى يتزوجها مرتين بخلاف ما اذا قدم الجزا او وسطه وعلى هذا فيفرق بين
ما اذا كان بالواو او بدونه فيما اذا اخر الجزا وكان بعينه واحدا فليحفظ كذا في البحر واما الاول فاذا قال
انت طالق اذا قدم فلان واذا قدم فلان او ذكر كلمة ان او متى فايهما قدم اولا وقع الطلاق ولا ينتظر
قدوم الاخر ولذا اذا اخلل الجزا بين الشرطين ولا بد من الملك عند ايهما وجد فان قدما معا لم يقع
الا واحدة فان اخره لم يقع حتى يقدما اما اذا لم يكرر الاداة بل ذكر شرطا متعلقا بشيئين فمن
حيث هو متعلق بهما كان حكمه كلمت ابا عمرو وابا يوسف او ان دخلت دار زيد ودار عمرو
فانت كذا اشترط قيام الملك عند اخرهما عندنا وقال زفر عندهما [illegible] وقياسه فيما اذا كان فعلا
قايما باثنين من حيث هو قايم بهما ان يكون كذلك كقوله ان جاء زيد وعمرو فانت طالق فلا يقع
الا ان يجي كل منهما واذا علم هذا فالمراد بالشرطين امر يتعلق الطلاق بهما ولا يقع باحدهما
سوا كانا شرطين حقيقة بتعدد اداتهما او لا فقصر الشارح كلام المص على ما اذا كان الشرط
ذا وصفين مما لا ينبغي واعتراض الكمال على الشارح في جعله مسئلة الكتاب من تعدد
الشرط سهو لانه انما جعله من قبيل الشرط المشتمل على وصفين فعليه حمل عبارة
المص لا من قبيل تعدد الشرط ويرد عليه ما اذا وسط الجزا فانه حينئذ يشترط
الملك لاولهما وعن هذا اجاب ابن الملك انما اشترط في الاولى لانعقاد الثانية وقد
مر ان التعليق انما يصح في الملك او مضافا اليه وانت خبير بان فيه ابهام خلاف الواقع
وذلك ان الشرطين [illegible] بالعطف ايضا وقد علمت انه يقع الطلاق معه باولهما ودعوى ان
الشارح لم يجعله من تعدد الشرط كما فهمه في فتح القدير سهو وذلك انه قال بعيد ذكر كلام
المص لعني اذا كان الشرط ذا وصفين الى اخره وهو ظاهر في ان هذا من تعدد الشرطين
وكان العذر للشارح انه لا يصح ان يراد كل شرطين لما قد علمته بخلاف كل شرط ذا وصفين
فان اشتراط الملك لاخره صحيح فتدبر هذا المقام فانه من مزال الاقدام **ويبطل تنجيز**
الثلاث تعليقه اي تعليق الثلاث قال مسكين والى لفظ الشيبي اكثر الكتب والاولى ان يعود
الى الزوج ليشمل ما دون الثلاث وفي البحر الاولى ان يعود الى الطلاق ولا تحقق اضافته
المصدر الى فاعله هي الاصل ومعنى المسئلة انه لو علق طلاقها ثلاثا او واحدة او ثنتين
بدخول الدار فطلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد علق طلاقها ثلاثا او واحدة او ثنتين بدخول
زوج اخر ثم دخلت لم تطلق لان المعلق انما هو طلقات هذا الملك وقد فات فقيد بالثلاث
لانه لو طلقها ثنتين فعادت اليه بعد زوج اخر وقد كان المعلق الثلاث فوجد طلقت ثلاثا
عندهما وعند محمد ما بقي من الاول بنا على مسئلة الهدم الاتية وعلى هذا تتفرع ما لو كان المعلق
واحدة والمنجز ثنتين فعادت اليه بعد زوج اخر ووجد الشرط حرمت عنده حرمة
غليظة وعندهما لا تحرم واورد بعض الافاضل انه يجب ان لا يقع الا واحدة لقولهم المعلق
طلقات هذا الملك واجاب في الفتح بان هذه قضية مشروطة [illegible] وادام ملكه لها وهذا
فاذا زال بتطليقها ثنتين بقي المعلق ثلاثا مطلقة ما بقيت محليتها وامكن وقوعها وهذا

ثابت في تنجيزه اثنتين ثم قيد بالطلاق لان الظهار لا يبطل به تحريم الفعل لا الحل الاصلي الا ان قيام النكاح من
شرطه ولا يشترط لبقاءه لبقاء المشروط بتمامه مما يبطل به ايضا الحكم بلحاقه مرتدا بدار الحرب
كما مر وقد يحل اليمين بدون الحنث لو قال ان كلمت فلانا او دخلت هذه الدار فمات او جعلت بينهما وفيه ما في القنية
لا تخرج من بخارى الا باذنه فهو اليمين انشاء ثلاثة فخرج احدهم لا تخرج ولو مات لم يحنث لبطلان اليمين
وبيان مسألة الكوز تفرعها **ولو علق الطلاق الثلاث او** علق **العتق بالوطي** اي الجماع بان قال

علق الثلاث والعتق بالوطي

ان وطئتك او جامعتك فانت كذا حنث بالتقاء الختانين ولم يلزم باللبث بعد الدوس بل لدوام لم يصدق
في صرفه الى الجماع لكن يحنث به قضاء وكذا لو قال ان وطئتك كان على الدوس بالقدم الا انما يدين اصحابنا
كذا في الدراية او بالثاني الموافقة فهذا شيء من الاشياء قالوا هذا انه لا يصدق ايضا حكي عن الطحاوي
انه كان يملي على ابنته مسائل فاملى فيها انا جامعناكم على كذا السيم جامعونا على كذا مريدا هذا
المعنى فتبسمت يوما فقال لها ما شانك تتبسمين ايضا فلما احس انها ذهبت الى الجماع
المعروف لهذا اللفظ غضب وقطع الاملاء وقال اللهم اني لا اريد الحياة بعد هذا فمات بعد
خمسة ايام وكان هذا في آخر عمره وذكر انه جاوز الثمانين الى التسعين ثم لم يعلم الا خلاف في ولادته
فقيل سنة تسع وعشرين وقيل ثلاثين ومائتين ولم يختلفوا في ان موته سنة احدى
وعشرين وثلثمائة وله من الكتب احكام القرآن ومعاني الآثار ومشكل الآثار والمختصر
الفقهي والشروط الكبير والصغير والاوسط والمحاضر والسجلات والوصايا والفرائض وتاريخ
كبير ومناقب ابي حنيفة والنوادر والحكايات واختلاف الفقهاء وعقيدة في اصول الدين
وحكم اراضي مكة وقسمة الفيء والغنائم وشرح الجامع الصغير والكبير والعقيدة وغير ذلك تفقه
على جعفر بن ابي عمران موسى بن عيسى وغيره تغمده الله برضوانه **لم يجب العقر** بضم العين
دية الفرج المغصوب وصداق المراة كذا في القاموس وفي المصباح انه دية فرج المراة ثم
اذا غصبت ثم كثر حتى استعمل في المهر ونفيها الجرح **باللبث** بفتح اللام وسكون الباء المكث
من لبث كسمع ويجوز ذلك لان المصدر من فعل بالكسر قياسه بالتحريك اذا لم يتعد كذا في القاموس
ايضا وعن الثاني وجوبه في الفصلين لوجود الجماع بالدوام لعدم اشتراط الحركة وجه
الظاهر ان الجماع الشاني لفوالا ولا قال لشيء له دوام حتى يكون لدوامه حكم الابتداء **او لم يصر به**
اي بالمكث **مراجعا في الطلاق الرجعي** هذا قول الامام محمد لانه فعل واحد فليس لآخره حكم فعل
على حدة وقال الثاني يصير مراجعا لوجود المس بشهوة وهو اللبث **الا اذا اولجه ثانيا** حقيقة
او حكما بان حرك نفسه فانه يجب عليه العقر ويصير مراجعا اتفاقا لكن لا يجب الحد ولقائل
ان يقول هذا في الطلاق مسلم لوجود الحد اما في العتق فينبغي ان يجب خلو الوطي عن الملك
وشبهته وجوابه ان هذا الفعل ابتداء فعل من وجه لاتحاد المجلس والمقصود واعلم انه
روي عن محمد انه لو زنى بامراة فتزوجها في تلك الحالة فان لم ينزع من ساعته بل لبث
وجب مهران مهر بالوطي ومهر باللبث لان دوامه على ذلك فوق الخلوة وهذا يشكل على ما مر
وقد جعل لآخر هذا الفعل حكم فعل على حدة **ولا تطلق الجديدة في** قوله للقديمة **ان نكحتها** اي
فلانة **عليك مني طالق فنكح** فلانة **ذات عليها في عدة** الطلاق **البائن** لان التزوج عليها هو ان
يدخل عليها من يشاركها في القسم ولم يوجد فيقيد بقوله عليك لانه لو لم يقل طلقت الجديدة
وبالبائن لانه لو كان رجعيا طلقت كذا في شرح مسكين وينبغي ان يقيد بما اذا راجعها
لما مر من انه لم يقسم لها الا عند هذه المراجعة وهذه واردة على المتن **ولا تطلق في** قوله

انت طالق

غريبة
فيما حكي عن الطحاوي انه كان يملي على بنته مسائل واملى جامعناكم على كذا السيم جامعونا على كذا مريدا الموافقة فتبسمت يوما لهذا فاحس وغضب وقطع الاملاء وتمنى الموت ومات بعد خمسة ايام

في تصنيفاته واستاذه

انت طالق ان شاء الله حاصله انه اذا علقه بمشيئة من لا تعلم مشيئته او بارادته او محبته او رضاه كالباري والملائكة
والجن والانس والحائط او اشرك معه من تعلم مشيئته كان شاء الله وزيد باداة هي ان او الا ان او اذا او ما
او اذا ما او ما لم لم تطلق لرواية الترمذي من حلف على يمين وقال ان شاء الله لم يحنث ولو قال بامره
او بحكمه او بقضائه او بعلمه او بقدرته او بعونه وقع للحال سواء اضافه الى الله او الى العبد
بخلاف ما اذا اضاف المشيئة وما بعدها الى العبد حيث يكون تمليكا يقتصر فيه على المجلس علمه

لعله علقه
الاستثناء بان شاء الله

ان شاء فيه بان قال شئت ما جعله الى فلان وقع ذكره الخلاف اولا وان اتى باللام التعليلية وقع
في الوجوه كلها سواء اضافه الى الله تعالى او الى العبد ولو بفي لم يقع في الوجوه كلها ان اضافه الى الله تعالى
الا في العلم والقدرة ان اراد حقيقتهما وان اضافه الى العبد كان تمليكا في الاربعة الاول ومن
بعدها اضاف الحكم والرؤية تعليقا في الباقي والحاصل ان هذه المسئلة اعني ما اذا لم يعلق
تاتي على ستين وجها وذلك لان كل واحد من هذه الالفاظ العشرة اما ان يضاف الى الله تعالى
او الى العبد وكل وجه على ثلاثة لانه اما ان يكون بالباء او باللام او بفي والحكم عدم الوقوع
فيما شاء الله تعلق بكونه ما مصدرية ظرفية لا ما اذا قدرت موصولا اسميا اي الذي شاءه
تعالى من الواقع واحدة او ثنتين او ثلاثا ولا شك في انت طالق المذكور فصار كقوله
انت طالق كيف شئت كذا في الفتح ولقائل ان يمنع بتقدير ارادة المقدار الذي شاء
الله تعالى وليس بمتعين ان يراد الطلاق الذي شاءه الله تعالى ومشيته لا تعلم
فلم يقع اذ العصمة ثابتة بيقين والزوال بالشك ثم التعليق بالمشيئة ابطال عندهما
وقال الثاني انه تعليق وثمرة الخلاف بين الشيخين على عكسه واثر الخلاف يظهر فيما اذا
قدم الشرط فقال ان شاء الله انت طالق فعلى التعليق تطلق لعدم الفاء في موضع وجوبها
لا على الابطال وفي الجمع وان شاء الله انت طالق يجعله تعليقا وهما تطليقا وشارحه المصنف
على ما هو الظاهر نسبه الى الثاني عدم الوقوع بناء على انه تعليق والبهما الايقاع قال في الفتح
وهو غلط نا حيته والظاهر ان هذا الغلط واقع في المتن اذ مقابله التعليق
بالتطليق يقتضي عدم الوقوع على الاول والوقوع على الثاني وما في البحر من ان الذي يقتضيه
ما في المتن انه يقع على التعليق لعدم الرابط ولا يقع عندهما بناء قوله وهما تطليقا وفيما
اذا جمع بين يمينين فقال انت طالق ان دخلت الدار وعبدي حر ان كلمت زيدا ان شاء
الله فعلى التعليق يعود الى الثانية وعلى الابطال الى الكل وفيما اذا حلف لا يحلف بالطلاق
وقال حنث على التعليق لا الابطال وفيما اذا قال كنت طلقتك امس ان شاء الله فعندهما
لا يقع وعند ابي يوسف يقع قال في الفتح وفي فتاوى قاضي خان الفتوى على قول ابي يوسف
الا انه عزى اليه الابطال فيحصل ان الفتوى على انه ابطال وجزم في البحر بان هذا
سهو وانما عزى اليه قاضي خان اليمين حيث قال لو قال ان شاء الله انت طالق لا تطلق
في قول ابي يوسف وتطلق في قول محمد والفتوى على قول ابي يوسف وكذا لو قال ان شاء الله وانت
طالق ثم اختلف ابو يوسف ومحمد ان الطلاق المقرون بالاستثناء في موضع يصح هل يكون
يمينا قال ابو يوسف يكون يمينا حتى لو قال ان حلفت بطلاقك فعبدي حر ثم قال لها انت
طالق ان شاء الله حتى يصح الاستثناء عندهما حنث في قول ابي يوسف وقال محمد لا يكون يمينا
ولا يحنث وكذا لو قال لامراته انت طالق ان دخلت الدار وعبده حر ان كلمت فلانا ان شاء
الله تعالى على قول محمد ينصرف الاستثناء الى الطلاق والعتاق جميعا وعلى قول ابي يوسف

فينصرف الى اليمين الثانية انتهى قال فيظهر بهذا ان ابا يوسف قايل بانها يمين لا ابطال وانا على القول بالتعليق
لا يقع الطلاق فيهما اذا قدم الشرط ولم يات بالفا كما في شرح المجمع لا انه يقع على القول به وان شارح المجمع
قد غلط كما نوقعه في فتح القدير واقول انت خبير بان ينتقض الابطال المقابل للتعليق عدم
الوقوع فيهما اذا قدم المشية لقوله في الفتح الا انه غرب الثبه الابطال اي الموضى اليه لعدم الوقوع
لا خصوص هذا اللفظ كما نوقعه في البحر لجزم بانه سهو ولا يصح ان يخرج هذا على القول بالتعليق
اذ لا يعرف ثبوته مع عدم الرابط فتعين ان يخرج على الابطال فعليك بالتدبر في كلام هذا الامام
مخافة ان تزل بك الاقدام وما في البزازية من ان الفتوى على قول ابي يوسف من الحنث فيما اذا حلف
لا يحلف فحلف بالتعليق وقد علمت ان بعض المشايخ نسبه اليه وفيهما ايضا انت طالق فالاستثنا
ينصرف الى الاول ويقع اثنتان وقال زفر لا يقع شيء ولو قال انت طالق ثلاثا ان شا الله انت طالق
يقع واحدة في الحال مبني على ان كلا من القولين اعني التعليق والابطال وهذا لان الجملة
الثانية منقطعة عن الاولى وتوهم في البحر بناء على ما سبق له من انه يصح ان يوجد التعليق
مع عدم الرابط ولا يقع فقال ينبغي ان تكون الفتوى على قول زفر لما مر من عدم الوقوع
في ان شا الله انت طالق وانت قد علمت ما هو الواقع **متصلا** لما فيه بان لم يكن بين اللفظين
فاصل حقيقي ولا حكمي من الاول السكوت بلا عذر تنفس او جشا او ثقل لسان او امساك
لفيه ومن الثاني انت طالق وطالق ان شا الله ثلاثا وواحدة ان شا الله عند الامام وقالا
لا يقع واجمعوا انه لو قال انت طالق واحدة وثلاثا ان شا الله تعالى لم يقع وفي النوازل
والله لا اكلم فلانا استغفر الله ان شا الله فهو مستثنى ديانة لا قضا ولو قال انت طالق ثلاثا
يا باين وقع ولو قال واحدة يا بينة لم يقع كذا في الشرح وعلى هذا التفريع ما في القنية انت طالق
رجعيا ان شا الله وقع ولو قال رجعيا او بائنا يسال عن نيته فان عنى الرجعي
لا يقع وان عنى البائن وقع وادعى في البحر ان الصواب عكس هذا لان الفاصل موجود فيما
اذا عنى الرجعي دون البائن واقول بل الصواب ما في القنية وذكر ان معنى كلامه
انت طالق احد هذين ولهذا لا يكون الرجعي لغوا وان نواه بخلاف ما اذا نوى البائن واما
البائن فليس لغوا على كل حال **وان ماتت الزوجة قبل قوله ان شا الله** لان بالاستثنا
خرج الكلام من ان يكون ايجابا والموت ينافي الوجوب دون المبطل بخلاف ما اذا مات
الزوج وهو يريده لانه لم يتصل به الاستثنا ويعلم ارادته بان ذكره قبل الطلاق نيته
ادعى الاستثنا او الشرط فيما بالطلاق او الخلع وكذبته فالقول له الا اذا ذكر البدل كما في العيوب
ولو قال ما تقضيته ايما هو حق لي عليك وقالت بل هو بدل الخلع فالقول له كذا في الفصول
والمراد اذا شهدا عليه بانه طلق او خالع بغير استثنا وقال لم نسمعه وهو من المسايل
التي تقبل فيها الشهادة على النفي فان لم يشهدا عليه بل قالا لم نسمع منه غير لفظ الطلاق
والخلع فان الزوج بعدعيه تدعي الاستثنا في المحيط القول قوله وفي فوايد شمس الاسلام
لا يقبل قوله وفي الفصول وهو الصحيح وفي الخانية لو قال الزوج طلقتك امس وقلت
ان شا الله فعن ظاهر الرواية القول قول الزوج وذكر في النوادر خلافا بين ابي يوسف ومحمد
فعلى قول ابي يوسف يقبل وعلى قول محمد لا يقبل وعليه الفتوى ايضا قال في امر
المقوح في زمن غلب على الناس الفساد لا نافي ويوافقه ما نقل نجم الدين النسفي عن شيخ
الاسلام ابي الحسن ان مشايخنا اجابوا في دعوى الاستثنا في الطلاق انه لا يصدق الزوج

الا ببينة

الا ببينة لانه خلاف الظاهر قال في الفتح والذي عندي ان ينظر الى حال الرجل فان عرف بالصلاح والشهود
لا يشهد ويعمل بالنفي ينبغي ان يوخذ بما في المحيط من عدم الوقوع والا فبالوقوع وفي الاستثنا انت كذا
لولا ابوك او لولا حسنك او لولا اني احبك فلا يقع شيء كما في الخانية قال ابو الليث ولعرف به
ان رجلا قيل على ان نصدف بما ثم مثلا لان من الامثال فما هو حقيقة وعليها فالسر على الحقيقة
وعند حذفه ان في المثل لتشبيه ولا يكون في التشبيه لان بحسب الا ان يريد الرجل الايجاب
على نفسه فيلزمه كذا في المحيط **وفي قوله انت طالق ثلاثا الا واحدة يقع ثنتان** شروع
في بيان الاستثنا الوضعي بعد الفراغ من العرفي والحق بالتعليق لاشتراكهما في منع الكلام من
اثبات موجبه الا ان الشرط يمنع الكل والاستثنا البعض وعدم المشية لهنا هنا للشرط في منع الكل
وذكر ان التعليق عنده منع الى غاية والشرط منع الى غاية تحققه ثم الاستثنا بيان بالا او
احدى اخواتها ان ما بعدها لم يرد بحكم الصدر وربما سبق الى الفهم ان في المتصل تناقضا
من حيث انه يكون لزيد علي عشرة الا ثلاثة اثبات للثلاثة في ضمن العشرة ونفي بها صريحا فاضطروا
الى بيان كيفية عمله على ثلاثة اقوال الاول وعليه اكثر ان العشرة مجاز عن السبعة والا قرينة
الثاني ان المراد بعشرة معناها اي عشرة افراد فيتناول الثلاثة والسبعة معا ثم
اذا خرج منها ثلاثة حتى بقيت سبعة ثم اسند الحكم الى العشرة المخرج منها الثلاثة
فلم يقع الاسناد الا على سبعة الثالث ان عشرة الا ثلاثة موضوع بازاء السبعة حتى كانه
وضع له اسمان مفرد هو سبعة ومركب وهو عشرة الا ثلاثة وصحة كل مستوطر في النوع
وغيره **وفي** قوله انت طالق ثلاثا **الا ثنتين تقع واحدة** وفيه ايما الى صحة استثنا الاكثر وهو
قول الكوفيين وهو الاصح وعن ابي يوسف انه لا يصح وبه قال الفرا النحوي وظاهر الرواية هو
الاول ولا خلاف في عدم جواز استثنا الكل وعن ابي يوسف انه لا يصح وبه قال الفرا النحويين
وظاهر الرواية هو الاول ولا خلاف في عدم جواز استثنا الكل والى ذلك اشار بقوله
وفي انت طالق ثلاثا **الا ثلاثا يقع ثلاث** لا فرق في ذلك بين ان يكون بلفظ الصدر كما مثل
او بمساويه كعبيدي احرار الا مماليكي فيعتقون كما في المبسوط وغيره وفي الولوالجية قال
لعبيده الثلاثة انتم احرار الا فلانا وفلانا وفلانا وقع العتق ولا يصح استثنا الكل من الكل
انتهى وفيه ايضا انت طالق ثلاثا الا ثنتين وواحدة علم في المحيط بانه استثنا الكل من
الكل لان الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع وقالوا لو قال عبيدي احرار الا فلانا وفلانا
وليس له غيرهم لم يعتقوا ولو قال نسائي طوالق الا فلانة وفلانة وفلانة لان المساواة
في الوجود لا تمنع صحة الاستثنا انما يمنع وضعا كقوله كل امراة لي طالق الا هذه او فلانة
الا هذه وليس له غيرها كما في المحيط وعلى هذا ينبغي انه لو قال نسائي طوالق الا
فلانة وفلانة وليس له غيرهما ان يقع ولو قال انت طالق واحدة الا نصفها يقع
واحدة اي اتفاقا وانما اختلفوا في التوجيه فقيل ان استثنا النصف وان صح يكمل
نصيبه كانه قال انت طالق نصف تطليقة وهو مما لا يتجزى فتتكامل وقيل لانه استثنا الكل
لان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله واثر الخلاف يظهر فيما لو قال انت طالق ثلاثا الا نصف
واحدة وقع الثلاث على الاول وهو قول محمد وهو المختار وعلى الثاني يقع ثنتان وقيل
الى الثاني وفي الخانية انت طالق ثلاثا الا نصفها يقع ثنتان ولو قال الا نصفها
يقع الثلاث ثم ذكر المتفرق لغوا مقيد بما اذا لم يكن بعده استثنا اخر يكون جزا للصدر

فان كان صح وبني هذا الفرع ما لو قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة حيث يقع واحدة ولو قال الا ثنتين
الا واحدة وقعت ثنتان لان الاستثناء اذا تعدد بلا واو كان الكل اسقاطا مما يليه فيلزم ان كل فرد
اسقاط من الصدر وكل شفع جبر له ولو قال انت طالق ثلاثا الا واحدة او ثنتين طولب بالبيان
فان مات قبله طلقت واحدة في رواية ابن سماعة عن ابي يوسف وهو قول محمد وهو الصحيح لانه
وقع الشك في الثانية فلا تقع بالشك وفي المحيط لو قال انت طالق ثلاثا الا واحدة للسنة وقعت
طلقت ثنتين رجعيتين ولو قال ثلاثا بائنا الا واحدة بخلاف ما لو قال ثلاثا بوائن الا واحدة
حيث يقع بائنتان ولو قال ثنتين الا واحدة بائنة وقعت واحدة رجعية الا ان ينوي بالبائنة
الثنتين ولو قال انت طالق ثنتين الا واحدة البتة وقعت بائنة وانه الموفق تمة وفي شرح
تتمة اعلم ان الاصل ان المستثنى اذا وصف بما يليق بالمستثنى يجعل صفة للمستثنى ويبطل ببطلان — تتمة
المستثنى وان كان يليق بالمستثنى منه لا غير فيجعل وصفا حتى يثبت بثبوته تصحيحا بقدر
الامكان وقيل يجعل وصفا للكل تحقيقا للمجانسة بين المستثنى والمستثنى منه لان الاصل
ظاهرا وان ذكر وصفا يليق بهما فيجعل وصفا للكل تحقيقا للمجانسة وقيل للمستثنى منه
لا غير لانه لو جعل للمستثنى يبطل هذا اذا ذكر وصفا زائدا وان ذكر وصفا اصليا لا يعتبر
اصلا ويجعل ذكره وعدمه سواء بيانه انت طالق ثنتين الا واحدة بائنة الا واحدة
بائنا يطلق رجعيا لانها لا تصلح صفة للمستثنى منه لانه لا يقال طلقتان بائن بل للمستثنى فيبطل
ببطلانه ولو قال انت طالق ثنتين البتة الا واحدة يقع واحدة بائنة وكذا انت طالق
ثنتين الا واحدة البتة يقع واحدة بائنة لان البتة لا تصلح للمستثنى لعدم وقوعه بل للمستثنى
منه فيجعل صفة للكل او المستثنى منه كانه قال ثنتين البتة الا واحدة ولو قال انت طالق
ثلاثا البتة الا واحدة او انت طالق ثلاثا الا واحدة يقع رجعيتان لان كلامنا وصف اصلي
للثلاث لو جد بدونه فلا يفيد الا ما افاد الثلاث فلا يعتبر فصار كانه قال انت طالق ثلاثا
الا واحدة كذا في البزازية والله الموفق للصواب

باب طلاق المريض

ويقال له
الفار ايضا وبه عنون بعض المشايخ لان حكم الباب لا يختص بالمريض والمعبر بغيره انما ترجم به
نظرا الى اصالته فيه ثم حده هنا ان يعجز عن قضاء مصالحه خارج البيت هو الاصح كما في
الشرح وفي البزازية وفي حقها ان تعجز عن المصالح الداخلة وهذا اولى من قوله في فتح
القدير والمراة اذا لم يمكنها الصعود الى السطح فهي مريضة انتهى وهو مذكور في الذخيرة
ويقتضي الاول انها لو قدرت على نحو الطبخ دون صعود السطح لم تكن مريضة وهو الظاهر
والمفلوج والمسلول والمقعد ما دام يزداد ما به فهو كالمريض واذا كان صحيحا
تنبيه وقد كان يعرف في برهان الائمة والصدر الشهيد ان المعرض للقتل كالمريض وكذلك المراة — تنبيه
في حال الطلق ونقل كذلك الصحيح في حال تفشو الطاعون قال الشافعي نعم قال في الفتح ولم
ار لمشايخنا شيئا للمذكور في الطاعون نقتضي انه كالصحيح قال العسقلاني في كتابه بذل
الماعون وهو الذي ذكره ابي حامد من علمائهم واستدل عليه في الاشباه بما نسبه الى ان من
كان في صف القتال اذا طلق لا يكون فارا وغايته من كان ببلد فيها الطاعون يكون كذلك
انتهى **طلقها رجعيا او بائنا** طائعا احترازا عما لو اكره على طلاقها فانها لا ترث كما لو اكرهت
على سؤالها الطلاق حيث ترث كما في القنية وعرف منه انه لو طلقها معها انه مكرهة
فانها ترث ولم يقيده به لان الطواعية هي الاصل فيصرف المطلق اليها ثم الطلاق ليس

معتبد

معتبد بل كذلك لو ابانها بخيار بلوغ وتقبيل امها وبنتها وردته كما في البدائع وكانه اراد به كل بينونة
جاءت من قبله **في مرضه** قيد في البائن اما الرجعي فيتوارثان فيه مطلقا ما لم تنقض العدة ولا يشترط فيه
اهليتها للميراث الا وقت الموت حتى لو كانت وقت الطلاق مملوكة او كتابية فاعتقت او اسلمت في العدة
ورثته بخلاف البائن فانه يشترط اهليتها فيه لا رثها من الطلاق والموت وصرح به ما لو ابانها وهو
صحيح ثم مرض ومات وهي في العدة فانها لا ترث وعندي انه كان ينبغي حذف الرجعي من هذا الباب
لانها فيه ترث ولو طلقها في الصحة ما لم تنقض العدة بخلاف البائن فانها لا ترثه الا اذا كان في المرض
ولهذا احسن القدوري في قوله اقتصاره على البائن ولم ار من نبه على هذا ثم المراد بالمرض الذي يتصل
به الموت حتى لو صح ثم مات في عدتها لم ترث اما اذا لم يصح حتى قتل او مات من غيره ورثت ولذا
لو علق طلاقها بمرضه كان صحيحه في الخانية او وكل به وهو صحيح فاوقعه حال مرضه فان لا على عزله
ها ذا لم نعد ركما في الظهيرية وفي الكافي قال لزوجته احداكما طالق ثم بين ذلك في المرض
صار بالبيان فارا اولا وعلى هذا فينبغي انه لو حلف وهو صحيح لكنه حنث وهو مريض فبينه
في حالة واحدة انه يكون فارا ايضا ولم اره ولو كان بها الورثة بعد الموت في كونه الطلاق قبله
فالقول لها بخلاف ما لو كانت امة فادعت العتق قبل موته وقالت الورثة انما كان بعده
حيث يكون القول لهم واعلم انه لو ارتد وهو صحيح وقتل على ردته او لحق بدار الحرب ورثته
بخلاف ردتها وهي صحيحة والفرق ان ردته في معنى موته بخلاف ردتها اما لو ارتدت وهي
مريضة ورثها **ومات في عدتها** قيد به ايماء الى انها مدخول بها قيد بموته لانها لو ماتت هي وهو
مريضة في العدة لم يرثها الزوج لانه بطلاقه اياها رضي باسقاط حقه **ورثت منه**
سواء اهليتها للارث اولا حتى لو كانت امة اعتقها المولى او كتابية اسلمت ولم يعلم حتى ابانها
في مرضه ورثت كما في الظهيرية وفي الخانية قال المولى لامته انت حرة غدا وقال الزوج انت
طالق ثلاثا بعد غد ان علم بكلام المولى كان فارا والا لا **ولعدها لا** الا ان الزوجية سبب لارثها
في مرضه وقد تعلق حقها بماله فيرد عليه قصده بتاخير عمله الى زمان انقضاء العدة دفعا للضرر
عنها وقد امكن لان النكاح في العدة يبقى في حق بعض الآثار فجاز ان يبقى في حق ارثها عنه
بخلاف ما بعد الانقضاء لانه لا امكان وما في البحر وقد علم من كلامهم انه لا يجوز للزوج
المريض التطليق لتعلق حقها بارثه فيه نظر لان الشارع حيث رد عليه قصده لم يكن
اثمها الا بتصور الابطال لا بحقيقته فتدبره وما في البدائع اختلف في الوقت الذي يصير
النكاح سببا لاستحقاق الارث بل لم اعلم من صرح في المنا حرون على ان النكاح القائم وقت
المرض هو السبب ونفوله قال كثير من الصحابة بل لم يعلم عن صحابي خلافه كما في الفتح **ولو ابانها
بامرها** قيد لهذا على ان ذلك الا طلاق يعتبر مما اذا كان الطلاق بغير رضاها فلو ورد بامرها
لا ترث على قولها اسقطت ميراثي وتم لا يسقط واجب بان الميراث لا يحتمل السقوط
مقصودا ولكن سببه وهو الزوجية يحتمل الرفع فيقيد بالبائن لان سؤالها الرجعي لا يمنع
ارثها كما سيأتي وفي كلامه اشارة الى انها لو فارقته بجب او عنة او خيار بلوغ او عتقها انه
لم ترث ولو وجدت هذه الامور منها حال مرضها ورثها كما في الشرح والمذكور في الجامع انه
في العنة بالجب والعنة واللعان لا يرثها لانها طلاق فكانت مضافة اليه وجزم به
في الكافي **او اختلعت منه** اي من الزوج **او اختارت نفسها بتفويضه** واحدة وهي قوله
لها اختاري نفسك **لم ترث** لانها رضيت باسقاط حقها اما في الاول فلا امرها وما بالعلة

قيد بموته لانه لو ماتت المرأة لم يرثها الزوج بخلاف الزوج بالطلاق رضي الله عنه كما في المحيط نحو طلاق المريض

وأما في الأخريين فلأنهما باشرا العلة، أما في التخيير فظاهر لأنه تمليك منها، وأما في الخلع فلأن التزام المال علة العلة
لأنه شرط الطلاق ومباشرة إحدى شطري العلة كمباشرتها، وقالوا لو طلقت نفسها ثلاثا في صحته أو مرضه
فأجازه الزوج في مرضه ورثته مع أن تطليقها ظاهر في رضاها به، وأجاب الشارح وغيره بأن المبطل
للإرث إنما هو إجازته وأنت خبير بأن هذا لا يجدي نفعا فيما إذا كان الطلاق في مرضها ودليل الرجعي
فيه كالبائن وفي الجامع أبانها في مرضه ثم قال لها إن تزوجتك فأنت طالق ثلاثا فتزوجها في
العدة ومات في مرضه لم ترث لأنه موت في عدة مستقبلة فأبطل حكم الفرار بالطلاق
الأول والثاني وإن رفع الإرث شرط حصل بفعلها ولا يكون فرارا فالمجد فيه إن خلا عنها
لأن الخلاص الأجنبي لا يبطل إرثها وفي قولها **طلقني رجعية فطلقها ثلاثا ورثت** تصريح بمفهوم
قوله أبانها بأمرها وهذا لأنها لم تكن بسؤالها الرجعي راضية بإبطال حقها ولو قال رجل
طلقني فأبانها ورثت لكان أفود وأخصر إذ يعلم منه ما لو نص على الرجعي أو أوقع ثلاثا
بالأولى، وفي البحر أراد بالرجعي نفي سؤالها البائن وبالثلاث البائن وكذا لو تقول فيه بقوله رجعية
احترازا عما لو قالت بائنة فطلقها ثلاثا فإنها لا ترث كما هو مقتضى إطلاقهم المتقدم
وإن أبانها بأمرها أي الزوج **في مرضه** أي الزوج وأعاد المسألة ليترتب عليها وجوب
الأقل من الإرث ومما أقر به **أو تصادقا عليها** أي على وجود البينونة منه **في الصحة** وعلى
مضي العدة فأقر لها بدين **أو أوصى لها** بشيء ثم إن زعم فيه أقر أو أوصى **فلها الأقل منه** أي من المقر
والموصى به **ومن إرثها** منه ليتبين فيها صلة لا لفعل التفضيل لأن قضيته به أن يكون الواجب
أقل من كل منهما بل للبيان وأفعل التفضيل يستعمل باللام فيجب أن تقال أو من الإرث لأنه لما كان الأقل
بينه بأحدهما وصلة الأقل محذوفة وهو من الإقرار قلها أحدها هو أقل من الآخر
فتكون الواو بمعنى أو أو تكون على معناها لكن لا يراد بها المجموع بل الأقل الذي هو الإرث تارة
والموصى به أخرى فتكون الواو للجمع إذا كانت للجمع في الفعل لأن الأقلية ثابتة لكن بحسب زمانين
لا بجهة قاله صدر الشريعة واعترضه يعقوب باشا بأنها إذا كانت للجمع في الفعل بحسب
زمانين لا يجب إذا كانت صلتان أن يكون الواجب أقل من كل واحد منهما ومعلوم أن لها أحدهما
لا غير نعم لا يجب بجمع من واللام وجعلها في إيضاح الإصلاح متعلقة بالظرف أي يثبت لها
دائما من الموصى به ومن الإرث ما هو أقل وهذا عند الإمام وقالا في التصادق يجوز إقراره
ووصيته لأنها صارت أجنبية عنه فانعدمت التهمة ألا ترى أنه تقبل شهادته لها ويجوز
وضع الزكاة فيها بخلاف الأولى لأن بقاء العدة سبب للتهمة وله أن التهمة قائمة في المسألتين
أما في الأولى فلبقاء العدة وأما في الثانية فلأن المرأة قد تختار الطلاق لينفتح لها باب
الإقرار والوصية فيزيد حقها والزوجان قد يتواضعان على ذلك ليبرها الزوج بماله
زيادة على ميراثها وهذه التهمة في الزيادة فرددناها ولا تهمة في قدر الميراث ولا في حق
الزكاة والشهادة بدلالة المرجح فينبغي أن يحكم الحال إن تركت خدمته في مرضه
لخصومة سبقت فيصح لعدم التهمة وإلا لا يصح أخذا مما في الذخيرة قالت تزوجت على
نحوه وإذا أقرت بالمشاجرة أما هنا فلا إذ الإيصاء مما يقول الشر من الميراث ظاهر
في أن ترك الخصومة على حقيقتها وكثيرا ما يفعل أهل الحيل ذلك للأغراض وأنت خبير بأن
اعتبار الباعث في مرضه الذي هو مظنة الرحمة والشفقة ظاهرا منها في خصومته والإيصاء
لها بالأكثر فيكون طمعا في إرادته وتذكرا بسبق مودته وقد قضي زمن العدة عند قوله صاحب

الهداية

الهداية ومشايخنا يعني بعض مشايخ بخارا وسمرقند يفتون في الطلاق أن ابتداءها من وقت الإقرار نفيا للتهمة
والمواضعة انتهى يعني ليصح إقرار المريض لها بالدين أو يتزوج أختها أو أربعا سواها وإذا كان مخالفة
هذا الحكم لهذه التهمة فينبغي أن يتحرى به محال التهمة والناس الذين هم مظانها ولذا فصل
السعدي حيث قال ما ذكر محمد من أن ابتداءها من وقت الطلاق محمول على ما إذا كانا متفرقين
من الوقت الذي أسند الطلاق إليه أما إذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامهما ظاهر فلا يصدقان
في الإسناد انتهى وهذا كما ترى ظاهر في تحكيم الحال وإذا ثبتت التهمة وكان ابتداؤها
من وقت الإقرار على ما عليه الفتوى فينبغي أن لا تقبل الشهادة ولا يجوز دفع الزكاة أيضا
ولو مات بعد ما انقضت عدتها من وقت الإقرار كان لها جميع ما أقر به أو أوصى لها كما في
العمادية وقالوا إن ما تأخذه له شبه بالميراث فلو أوصى شيئا من التركة قبل القسمة
كان على الكل ولو طلبت أخذ الدراهم والتركة عروض لم يكن لها ذلك وبالدين حتى كان
للورثة أن يعطوها من عين التركة وظاهر كلامهم أن ما تأخذه فيما لو أوصى لها فيه الشبهان
أيضا وهو ظاهر فيما لو أوصى لها بدراهم مرسلة ففي وصايا البزازية هي على ثلاثة أنواع أن يكون
الموصى له كالمورث والوصية في معنى الوصي ووارثه كالوديعة بأن يوصي بعين مال فإنه لم
يخرج من الثلث حتى لو هلك بعد الغد لا يبقى الثاني أن يكون الموصى له كالشريك مع الورثة
بأن يوصي بثلث ماله ولهذا لو استغنى ذا مال بعد الوصية يعطى ثلث المستفاد أيضا
الثالث أن يكون الموصى له كالغريم بأن يوصي بالدراهم المرسلة فإن لم تكن حاضرة تباع التركة
وتعطى تلك الدراهم كالدين إلا أن الدين من كل التركة وهذه من الثلث انتهى وفي جامع الفصولين
قال لها في مرضه كنت أبنتك في صحتي أو تزوجتك بلا شهود أو جامعت أمك أو بنتك
أو بيننا رضاع قبل النكاح أو تزوجتك في العدة وأنكرت بانت منه وترثه لا لو صدقته
ولو ادعت عليه في مرضه أنه أبانها ثلاثا فجحد وحلفه القاضي فحلف ثم صدقته ومات
ترثه لو صدقته قبل موته لا لو بعده **ومن بارز رجلا** أي خرج عن صف الغزاة يطلب لقتاله
بيان لأن الفرار لا يختص في المرض بل كما يكون عند غلبة الهلاك بالمرض يكون عند غلبته
مع عدمه أيضا ولذا نبه بعضهم المسألة بما إذا علم أن المبارز ليس من أقرانه بل أقوى
منه **أو قدم ليقتل بقود** أي قصاص **أو رجم** بزنا ثبت عليه أو كان في سفينة فتلاطمت
الأمواج بها أو انكسرت به وبقي على لوح أو افترسه سبع وبقي في فمه وقيدنا أحسن
هذا القبيل الحامل وقت الطلق وذا خلفه في تفسير الطلق قيل هو الوجع الذي
لا يسكن حتى تموت أو تلد وقيل وإن سكن لأن الوجع يسكن تارة ويهيج أخرى كذا في
المجتبى **فأبانها** في هذه الأحوال **ورثت** لثبوت الفرار لهذا وفي قوله **إن مات في ذلك الوجه**
أو قتل عليه دون أن يقول بذلك الوجه دلالة على أنه لا فرق بين أن يموت بهذا السبب أو
بسبب آخر ولذا قال في الأصل مريض صاحب فراش أبان امرأته ثم قتل ورثته وما في
البحر من أن تلاطم الأمواج فيه إلا إسبيجابي أن يموت من ذلك الموج أما لو سكن ومات
لا ترث مما لا وجه إليه لأنه في هذه الحالة لم يمت في ذلك الوجه بخلاف ما لو تقدم للقتل
بسبب من الأسباب المتقدمة ثم خلي سبيله ثم قتل أو مات فإنه مات في ذلك الزجر **ولو كان**
محصورا أي ممنوعا لخوف عدو بأن حصره العدو حصرا من حد فقد أحاطوا به ومنعوه
من المضي لأمره **أو كان في صف القتال** أو في مسبعة أو راكب سفينة أو محبوسا ليقتل في حد

او قصاص لا اي لا ترث اذ الغالب فيه السلامة واطلاقه يفيد انه لا فرق بين ان تكون فيه من كان في القتال
قليلا بالنسبة الى الحرب او كثيرا وكثرة لهم ولو علق الزوج طلاقها يعني البائن وكلم يفيد هذه الكتفاء
بما مر اول الباب ح وهذا الى قوله وهما في المرض او الشرط فقط انما يتم في البائن بفعل اجنبي اراد به
غير الزوج ح لخصوصه آه لو علق طلاقها بفعل ولدها منه كان كالاجنبي او بمجي الوقت كان جا
راس الشهر فانت كذا ح الحاصل ان التعليق والشرط في مرضه او علقه بفعل نفسه سواء كان له منه بد
ككلام زيد ودخول الدار او لا كالاكل والصوم والصلاة وكلام الابوين وقضا الدين واستيفائه بد
دال على ذلك استغراقه ان لا يكون لها منه بد وهما اي التعليق والشرط في مرضه او الشرط في مرضه
فقط او علقه بفعلها ولا بد لها منه طبعا او شرعا كما مر وهما في المرض او الشرط فقط ورثت
اما اذا كان التعليق بفعل اجنبي او بمجي الوقت ووجدا في المرض فلان القصد الى الفرار قد تحقق
بمباشرة التعليق في حال تعلق حقها بماله ولذا لو كان الموجود في المرض انما هو الشرط لم ترث
عندنا خلافا لزفر واما اذا كان بفعل نفسه فيما في المرض او كان الشرط في المرض فقط فلانه
قصد ابطال حقها بالتعليق والشرط او بالشرط وحده لان الشرط شبيها بالعلة لما ان الوجود
عنده فكان متعديا من وجه صيانة لحقها واضطراره لا يبطل حق غيره كاتلاف مال
الغير حالة الاضطرار وعلى هذا تفرع ما في البدائع ان لم اطلقك او ان لم اتزوج عليك
فانت طالق ثلاثا فلم يفعل حتى مات ورثته ولو ماتت هي لم يرثها وفي الخانية ان شئت
انا وفلان فانت طالق ثلاثا ثم مرض فشا الزوج والاجنبي معا او الزوج ثم الاجنبي ومات
لم ترث وان شا الاجنبي اولا ثم الزوج ورثت ابنته والفرق لا يخفى اذ بمشية الاجنبي اولا
صار الطلاق معلقا على فعله فقط واما اذا كان بفعلها الذي لا بد لها منه وكان الشرط في المرض فلانها
مضطرة في المباشرة لما لها من الامتناع من خوف الهلاك في الدنيا او في العقبى ولا رضا مع الاضطرار
وان يجرد اذا كان التعليق في الصحة فلا ميراث لها مطلقا قال فخر الاسلام وهو الصحيح وفي غيرها
لا اعتبر ما ذكر وهو ما اذا كانا في الصحة او التعليق فقط في الوجه الاول او كيف ما كان في فعلها كيف
الذي لها منه بد والحاصل ان هذه المسئلة على ستة عشر وجها وذلك ان التعليق اما بمجي
الوقت او بفعل اجنبي او بفعله او بفعلها وكل وجه على اربعة لان التعليق والشرط اما ان يوجدا
في الصحة او في المرض او يوجد احدهما دون الاخر وتفصيل الاوجه تعرف مما مر والله الموفق
ولو ابانها في مرضه فصح منه او ابانها فارتدت واسلمت فمات لم ترث في الوجهين اما الاول
فلانه تبين ان هذا المرض ليس مرض الموت لما مر من انه لا بد ان يتصل به الموت فلم يتعلق حقها
بماله فيكون هذا الطلاق متقيد بما اذا لم يكن به حمى ربع وهي ما كانت داخل العروق واما ما كانت
فيها ثم عادت جعلت الثانية غير الاولى فيترشح قال في الدراية وفيه نظر لانها لو زالت
لم يبق لها تعلق بماله فهي هذا الكلام تضيع باب المحموم مريض ووقع في ملتقى الابحر لبرهان
الدين الحلبي انه ليس بمريض ويمكن التوفيق بينهما بحمل الاول على ما اذا كانت نوبتها
والثاني على ما اذا لم يكن والله الموفق واما الثاني فلانها بالردة انطلت اهليتها للارث
فيجب بردتها لان ردتها لا تبطل ارثها حتى لو ماتت او لحقت بدار الحرب وهي في العدة ورثت
كما مر وفي المحيط لو ارتدا معا ثم اسلم الزوج ومات لا ترث منه وان اسلمت هي ثم مات
مرتدا ورثته لان الفرقة وقعت بسبب يضاف على الردة فصار بمنزلة ارتداده وان طاوعت
ابن الزوج بعد ما ابانها لم يخرج بذلك مالو وقعت الفرقة بالمطاوعة ولو في عدة الرجعي

فانها لا ترث

فانها لا ترث لما مر او لاعن زوجته بعد ما قذفها او آلى منها حال كونه مريضا فبانت منها ورثت اما
في المطاوعة بعد البينونة فلانها انما اثبتت المحرمية وهي لا تنافي الارث واما في اللعان وفي الايلا
فلان الفرقة حادثة بسبب منه وهي ملجاة الى اللعان لدفع العار عنها ولا فرق في ذلك بين كون القذف
في الصحة او المرض وفي البحر ان كان القذف في الصحة واللعان في المرض لا ترث وفي خلاصة
انها لو كانا فيه ورثت وان آلى الزوج في صحته وبانت منه بمضي العدة في مرضه لا اي لا ترث لا
لان الايلا في معنى تعليق الطلاق بمضي مدته خالية عن الوقاع فيكون ملحقا بالتعليق بمجي الوقت والله
الموفق

في الرجعة

باب الرجعة

ذكرها بعد الطلاق لانها متاخرة عنه طبعا فكذا وضعا والجمهور
على ان الفتح فيها افصح من الكسر خلافا للازهري في دعوى اكثرية الكسر ولمكي ... وريه
في انكار الكسر على الفقها يتعدى ولا يتعدى يقال رجع الى اهله ورجعته اليهم ردده
رجعا ورجوعا ومرجعا هي استدامة الملك القائم في العدة زاد بعض المتاخرين بعد الوطي
لما مر من انه في الخلوة الصحيحة تجب العدة ولا تصح الرجعة ولا حاجة اليه في الماهية
لان هذا من الشرط وعلى هذا فلو كان المعرف هي استدامة القائم لكفاه اذ العدة من الشروط ايضا
ونقل البزازي وغيره انه لو ادعى الوطي بعد الخلوة وانكرت كان له الرجعة لا في عكسه ثم
الدليل على ذلك قوله تعالى فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف اي فارقوهن الى انقضا والامساك
استدامة القائم لا اعادة الزايل ولذا صح منها الايلا والظهار واللعان وتناولها قوله زوجاتي
طوالق ولم يشترط فيها شهود ولم يجب عوض مالي حتى لو راجعها على الف توقف لزومها
على قبولها ويجعل زيادة في مهرها وقال ابو بكر لا تصير زيادة فلا يجب ولو راجع الامة
على الحرة التي تزوجها بعد طلاقها صح وينبه بقوله في العدة على ان غير المعتدة لا تراجع
سواء كان ذلك لانقضائها او لعدم وجوبها كغير المدخول بها اذا طلقت والقول لها في انقضائها
بالحيض في مدة تحتمل ذلك الا اذا قالت اسقطت سقطا فان طلب يمينها بذلك حلفت اتفاقا
وتصح الرجعة ان لم يطلق الزوج ثلاثا او ثنتين ان كانت امة ولم يقترن الطلاق الواحد
بعوض مالي ولا صفة تنبي عن البينونة ولا مشبهة ولم يكن بكناية يقع بها البائن وعلى هذا
فلو قال ان لم يطلق بائنا لكان اولى وفي الكافي لو كان اللفظ امرك بيدك اختاري لا خر بعد
ما طلقها ثنتين كان له الرجعة ولو بعد ما طلقها واحدة لا يملكها والعرف انها باقرارها
في الاول تبطل حقا ثبت له وهو الرجعة بخلافه في الثاني اذ لم يثبت له حق الرجعة وفي القنية
قال لزوجته الامة اذا دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم اعتقت ودخلت وقع ثنتان وتملك
الرجعة ولعل وجهه ان المعلق انما هو طلقات هذا الملك وهو ثنتان وبالعتق ثبت له
ملك آخر كما هو ظاهر ولو لم ترض بذلك بعد علمها ولو لم تعلم بها اصلا وما في العناية من انه
يشترط اعلام الغائبة لها فسهو لما ستعرف من اعلامها انما هو مندوب فقط ولو قال
ابطلت رجعتي او لا رجعة لي عليك كان له الرجعة كما في البدائع براجعتك في حال حضورها
بيان لركنها وهو قول او فعل ثم الاول لا خلاف فيه وراجعت امراتي حال غيبتها
او حضورها وهذا من الصرايح ومنه ارتجعتك ورجعتك ورددتك وامسكتك ومسكتك
واشترط في بعض المواضع في رددتك الصلة بان يقول الي او الى نكاحي او الى عصمتي قال
في الفتح وهو حسن اذ مطلقه يستعمل في ضد القبول ونية النكاح والتزويج عند محمد وعند
الامام لا تكون رجعة وعن الثاني روايتان وجعل في البدائع قول محمد هو ظاهر الرواية وفي

راجعتك حال حضورها
راجعت امراتي حال غيبتها

راجعتك او راجعت امراتي
تحتمل بينهما التقييد ما اذا كانت
حاضرة فخاطبها او غائبة فجر اتي

الفاظ الرجعة لم تقل راجعتك كما
في حضرتها او راجعت امراتي في الغيبة
بشرط الاعلام او في الحضرة ايضا
لا العامة

راجعتك حال خطابها
وراجعت امراتي حال غيبتها وحضورها ايضا
مع القدر

الينابيع وعليه الفتوى والكناية انت عندي كما كنت وانت امراتي فلا يصير مراجعا الا بالنية لان حقيقته
تعذر على ارادته باعتبار الميراث (وبما) اي وبكل فعل (يوجب حرمة المصاهرة) من الوطء في فرجها والمس
والتقبيل على اي موضع كان من بدنها والنظر الى فرجها الداخل بشهوة لا فرق بين كون اللمس وما بعده
منه او منها بعد كونه باختياره فانه كان اختلاسا بان كان نائما او مكرها فقيل على قول ابي حنيفة
ومحمد تثبت الرجعة خلافا لابي يوسف واجمعوا ان الوارث لو خلت بزوجها في فرجها وهو نائم او مجنون
كان رجعة ومقتضى ظاهر كلامه ان الوطء في الدبر لا يكون رجعة لما مر من انه لا يوجب حرمة
على انه رجعة وعلى هذا فينبغي انه اذا كان اللمس او النظر بشهوة معه انزال ان لا تكون رجعة
لانه لا يوجب حرمة المصاهرة ولم ار لهم وفي المحيط يكره التقبيل واللمس بغير شهوة
اذا لم يرد الرجعة فيقل فيه دلالة على انها لا تكون رجعة لغيره اذا تجرد اعتبار الي قولهم في
الاستدلال على ان الفعل يكون رجعة بان ينبغي دليلا على الاستدامة منه والدلالة انما تقوم بفعل
يختص بالنكاح اي يختص حكمه به تقييد عدم اشتراطها في القبلة بل القبلة مطلقا
يختص حكمها به كذا في الفتح واختلفوا في رجعة المجنون على اقوال ثالثها اختصاصها بالفعل
وجزم به الباز كي وتقديم الشارح له يؤذن بترجيحه لما عرف من انه يؤاخذ بالفعال دون
اقواله (والاشهاد) اي اشهاد عدلين (مندوب عليها) اي على الرجعة بالقول نيلا بجزيه التناكر
فيها وقيد بالعدلين احترازا من قولهم ان الامر في قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم محمول
على الندب والحاصل ان الرجعة سنية وبدعية فالسنية هي ان يراجعها بالقول معلما بها
وان يشهد عليها عدلين ومن ثم قال في الحاوي القدسي لو راجعها بقبلة او لمس فالافضل ان
يراجعها بالاشهاد ثانيا والا فانه بدعية (ولو قال) الزوج لها (بعد انقضاء العدة راجعتك
في العدة) فصدقته صح والا اي وان لم تصدقه
فيها وصدقته تصح الرجعة لان النكاح يثبت بتصادقهما فالرجعة اولى (والا) اي وان لم تصدقه
(لا) اي لا تصح الرجعة لانه اخبر عما لا يملك انشاءه ولا مصدق له حتى لو اقام البرهان على انه
قال في العدة راجعتها او جامعتها قبل قوله قال السرخسي هذا من اعجب المسائل حيث يثبت
اقراره بالبرهان ولو اقر به في الحال لم يقبل ثم اذا لم يكن له برهان فلا يمين عليها لما سيأتي
(كراجعتك) اي كما لا تصح اذا قال لها راجعتك (فقالت مجيبة مضت عدتي) عند الامام وقالا
تصح لانها صادفت العدة اذ هي باقية ظاهرا الى ان تخبر ولنا انها صادفت حالة الانقضاء
لانها امينة في الاخبار عنه فاذا اخبرت دل ذلك على سبقه واقرب احواله حال قول الزوج
وقيد بقوله فقالت مجيبة اي الى انها قالته موصولا اذ لو سكتت ساعة ثم اجابت المعقب بقولنا ان يكون كذلك
فلو قالت مفصولا ثبتت الرجعة اتفاقا قال في البحر واشار بكون الزوج بدا الى انها لو بدات
فقالت انقضت عدتي فقال الزوج راجعتك فالقول لها اتفاقا وفي الفتح لو وقع الكلامان
معا ينبغي ان لا تثبت الرجعة الا اذا ادعت انها ولدت وتثبت ذلك وتستحلف المراة
هنا على ان عدتها كانت منقضية حال اخبارها بالاجماع فان نكلت ثبتت الرجعة بناء على ثبوت
النكول وهو بدل عنه وبدل الامتناع عن الزوج والاحتباس في منزله جائز خلاف الرجعة
واعلم ان حكاية الاجماع في الاستحلاف هنا وقع للشارح وتبعه في فتح القدير وفيه بحث وذلك
لانها صحيحة عندهما ثم تستحلف والذي في الينابيع وغيرها حكاية الخلاف الا انه لا فيه الاشتغال ان
قول الامام واجاب في الحواشي السعدية بان المراد انها لو نكلت كما قال الامام من عدم صحة الرجعة
ونظير ذلك في المزارعة فراجعها انتهى وبعده لا يخفى والله الموفق (ولو قال زوج الامة بعد

انقضاء

انقضاء
(العدة راجعتك فيها فصدقه سيدها وكذبته) الامة (او قالت مضت عدتي وانكر
الزوج والمولى فالقول لها) في المسئلتين اما الاولى فهو قول الامام وقالا القول للمولى لانه اقر
بما هو خالص حقه فيقبل كما لو اقر بنكاحها عليها بالنكاح وله ان حكم الرجعة من الصحة وعدمها مبني
على العدة من بقائها وانقضائها وهي امينة فيها مصدقة بالاخبار بالانقضاء لا قول للمولى
فيها اصلا وانما قيد بقوله في النكاح لانفراده به بخلاف الرجعة فلذا لو قبلها وكذبته لانها لو صدقته
ثبتت الرجعة اتفاقا ولو كذبه المولى وصدقته فكذلك في الاصح والفرق للامام في هذا ومامر انها
منقضية العدة في الحال وتستلزم ظهور ملك المولى المتعة فلا يقبل قولها في ابطاله بخلاف
ما مر لان المولى بالتصديق في الرجعة مقر بقيام العدة فلم يظهر ملكه معها فيقبل قوله وقيدنا
بعدم البينة لانه لو اقامها ثبتت الرجعة واما الثانية فلانها امينة في ذلك اذ هي العالمة
به ولو قالت بعد ذلك لم تنقض كان له الرجعة لانها اخبرت بكذبها في حق عليها كذا في شرح النقاية
وفي فتح القدير لو قالت انقضت بالولادة لا يقبل الا بالبينة او قالت اسقطت سقطا مستبين
بعض الخلق فله ان يحلف يمينها على انه صفته كذلك لا فرق في ذلك بين الامة والحرة (وتنقطع الرجعة
ان طهرت) المعتدة (من الحيض الاخر) لم يقل كما في الهداية من الحيضة الثالثة ليشمل الامة
(لعشرة) علة لطهرت اي لاجل تمامها سواء انقطع الدم ام لا (وان لم تغتسل ولا تقل) اي وان طهرت
لاقل منها (لا) اي لا تنقطع (حتى تغتسل) ولو بماء مشكوك كسور الحمار (او يمضي عليها وقت صلاة)
لان احتمال العود فيما اذا انقطع لما دون العشرة قائم ولا بد ان يعتضد بحقيقة الاغتسال
او بلزوم حكم من احكام الطاهرات بمضي وقت الصلاة بان تخرج وقتها الذي طهرت فيه
فتصير دينا في ذمتها وعلى هذا لو طهرت وقت الشروق لا تنقطع الا بدخول وقت العصر
ودل كلامه ان هذا فيمن تخاطب بالغسل او الصلاة اما الكتابية فبمجرد الانقطاع فيما
دون العشرة تنقطع رجعتها لعدم خطابها وينبغي ان تكون المجنونة والمعتوهة كذلك وقابل
ان يقول اشتراط الغسل لعدم الانقطاع لتمام العادة قبل العشرة يرده الدليل وهو
قوله تعالى ثلاثة قروء لخلوه عن اشتراطه فاذا اجيب بان تعين الانقضاء متوقف لعرفه
انه ليس الا الحيض واحتمال عود الدم دفع بان هذا الاحتمال الزائد لا يجوز قطع هذا
الاحتمال لا في الواقع ولا شرعا لانها لو اغتسلت ثم عاد الدم ولم يجاوز العشرة كان له الرجعة
بعد ان قلنا انقضت الرجعة فكان الحال موقوفا على عدم العود بعد الغسل كما هو كذلك قبله
ولو راجعها بعد هذا الغسل الذي قلنا انه به تنقطع الرجعة ثم عاودها ولم يجاوز العشرة
صحت رجعته وكذا الكلام في التيمم فليس جواب المسئلة في الحقيقة الا الرجعة من وقت
الانقطاع لا انقضاء العدة اذ ذاك حتى لو كانت تزوجت قبل الغسل ظهر صحته ان عاودها
فالاحكام المذكورة بالعكس كذا في فتح القدير قال في البحر وهذا اعني صحة الرجعة والنكاح فيما
اذا عاودها الدم فيما دون العشرة افاده في الفتح بحثا وهو خلاف ما ظاهر المتون المخالفة
لظاهر المتون لانه اذا عاودها تبين عدم انقطاعه والله الموفق (او حتى تتيمم) ان فقدت الماء
(وتصلي) ولو نفلا صلاة تامة في الاصح وقيل تنقطع بمجرد الشروع فيها بالصلاة لانها لو قرأت
القرآن او دخلت المسجد او مست المصحف لا تنقطع فيما اختاره الرازي وقال الكرخي تنقطع
وتقييد المصنف بالصلاة يومي الى اختيار الاول وهذا عندهما وقال محمد تنقطع بمجرد التيمم
وهو القياس لانها طهارة مطلقة ولهما انه ملوث غير مطهر وانما اعتبر طهارة ضرورة

ان استطاعت الواجبات وهذه الضرورة محققة حال اداء الصلاة لا فيما قبلها من الاوقات والاحكام الثابتة
ايضا ضرورية اقتضائية وان ورد ان محمدا منع اقتداء المتوضي بالمتيمم لانه طهارة ضرورية وجوازه
لانها مطلقة واتفقت كلمتهم على جواز اداء الفرائض المتعددة بالتيمم الواحد لانه طهارة
مطلقة وحاصله هنا ضرورية والجواب ان هذه جهة الاطلاق وجهة الضرورة ونفيه ايضا انه ملوث
في نفسه معتبر لا بطهارة اي لا ينظف بمعنى ان الطلاق انه يزيل الحدث الى غاية وجود الحدث
او الماء ومعنى الضرورة ان شرعيته ضرورة اداء المكتوبات وهذا يفيد الاخلال بمعنى الاطلاق واما كونه
ملوثا ومعتبرا فهو بسبب عدم شرعيته ابتداء كالماء ولا تناقض في المقوال قال في فتح القدير
لعدما اطال في التوجيه واطاب وعندي ان قولهما في الفقه احسن من قول محمد وقول محمد في
الرجعة احسن من قولهما لان الضعف الكائن فيه لم يظهر له تاثير في شيء من الاحكام عندنا تعلمنا
انه لم يثبت له معنى في نفسه تنقطع الرجعة به **ولو اغتسلت ونسيت اقل من عضو** كالاصبع وبعض
الساعد **تنقطع** الرجعة لان تسارع الجفاف اليه لعدم اصابته بالماء غير بعيد ولا سيما في الحر الشديد
لكن لا يحل لها التزوج وكذا لا يحل قربانها حتى تغتسل احتياطا في امر التزوج او تمضي عليها
وقت صلاة فيقيد لقوله نسيت لانها لو تعمدت اخلاءه عن اصابة الماء لم تنقطع **ولو نسيت**
عضوا كاليد او الرجل **لا** اي لا تنقطع لان احتمال جفافه بعد الاصابة بعيد جدا وترك
المضمضة والاستنشاق كالعضو عند ابي يوسف وعنه كما دون العضو وهو قول محمد لان في فرضيتهما
اختلافا فعلى الافتراض لم تنقطع وعلى السنية تنقطع فقطعنا ملاحظة لهذا الاختلاف
احتياطا ولو بقي احد المنخرين لم تنقطع لانه من الفتح **ولو طلق** امرأته وقد كانت **ذات**
حمل او ولدت قبل الطلاق وهي في عصمته **وقال** الزوج **لم اطاها** وقال ذلك حال
او بعد **راجع** اي كان له ان يراجعها اما اذا ولدت منه فلانها لو ولدت لستة اشهر فصاعدا
من وقت التزوج ثبت نسبه منه وصار مكذبا في زعمه شرعا واما ان الحمل فلانها اشكال وذلك
ان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقته واذا ولدت
انقضت العدة فكيف يملك الرجعة ويراد انه يملك الرجعة قبل وضع الحمل لانه انكر الوطي
لم يكن مكذبا شرعا الا بعد الولادة لاقل من ستة اشهر لا قبلها فمع العبارة تسامح والصواب
ان يقال ومن طلق حاملا منكرا وطئها تراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة
هذا حاصل ما قاله صدر الشريعة قال في الحواشي اليعقوبية وفيه كلام من وجهين الاول
انه سيجي في المسئلة الاتية انه لو راجعها ثم ولدته لاقل من عامين ثبت نسبه فعلم ان الحمل
يعرف بالولادة لاكثر من ستة اشهر ايضا ان تحمل هذه المسئلة على افرادها بمعنى العدة
لكنه بعيد الثاني ان الحمل يعرف بدون الولادة لنزول النساء ويحكم به كما صرح به في دعوى
النسب نسب الحمل وصرح ايضا في الهداية وساير الكتب في باب ثبوت النسب اذا كان
الحبل ظاهرا او صدر الاعتراف من قبل الزوج يثبت النسب قبل الولادة فيحكم به ههنا
حملا للقول على الحمل انتهى ولو حمل الاول على ما اذا اقرت بانقضاء العدة والثاني على ما اذا لم تقر
لكان حسنا ولا بعد وابى ذلك قوله في الهداية في وجه الثانية والمراة فيه لم تقر بانقضاء العدة
فتدبره **وان خلا بها** يعني خلوة صحيحة **وقال لم اجامعها حتى ثم طلقها لا** اي لا يراجع
لانه تاكد الملك بالوطي وقد اقر بعدمه فالرجعة حقه فيصدق في حق نفسه وليس مكذبا شرعا
لان تاكد المهر يبتني على تسليم المبدل لا على القبض فقيد بذكره لانه لو اقر وانكر فانه كان له

الرجعة

الرجعة كما مر ولو لم يخل بها فلا رجعة له لان الظاهر شاهد لها كذا في الولوالجية **فان راجعها**
والمسئلة بحالها **ثم ولدت بعدها لاقل من عامين** من وقت الطلاق **صحت تلك الرجعة**
اي ظهر صحتها لتكذيب الشارع له في قوله لم اجامعها حيث جعله واطئا حكما لان الرجعة تبتني على الدخول
وقد ثبت لثبوت النسب لانه لا نسب بلا ماء ولو لم يجعل واطئا قبل الطلاق لا يعد. وان انكره لان تكذيبه
اولى من حمله على الزنا **ان ولدت فانت طالق فولدت** ووقع الطلاق **ثم ولدت** ولدا اخر
في بطن اخر يعني بعد ستة اشهر وان كان اكثر من عشر سنين ما لم تقر بانقضاء العدة لان امتداد
الطهر لا غاية له الا الاياس **فهو** اي الولادة الثانية **رجعة** لان الثاني يضاف الى علوق حادث
بعد الطلاق في العدة وبه يصير مراجعا فقيد بالبطن الاخر لانهما لو كانا في بطن بينهما اقل من ستة اشهر
لم تكن رجعة لانهما حينئذ من بطن واحد اذا لم يعلم دليل على كون الثاني من بطن على حدة **كلما ولدت**
فانت طالق فولدت ثلاثة اولاد في بطون مختلفة وهو ان يكون بين كل ولدين ستة اشهر **فالولد**
الثاني والثالث رجعة اي تثبت بهما الرجعة السابقة لان العلوق بوطي حادث في العدة فان
قلت فيه حكم عليه بالوطي في النفاس وهو حرام قلت ليس للنفاس كمية خاصة اذ يجوز
ان لا ترى شيئا اصلا فقيد بقوله في بطون لانها لو كان اقل من ستة اشهر كانا توامين
فيقع طلقتان بالاولى لا غير وبالثالث تنقضي العدة ولو كان الاولان في بطن والثالث
في بطن تقع واحدة بالاولى لا غير وتنقضي العدة بالثاني ولا يقع بالثالث شي ولو كان الاول
في بطن والثاني والثالث في بطن تقع ثنتان بالاول والثاني وتنقضي العدة بالثالث
ولا يقع به شي **والمطلقة الرجعية تتزين** لانها زوجة والتزين للازواج مندوب
ولانه حامل على الرجعة وهي مندوبة ايضا كذا في الشرح وقيده ايضا الى ان زوجها حاضر اذ لا يكون
حاملا مع غيبته وعليه فلا تفعل ذلك لو كان غائبا وقيده مسكين بكونها مرجوة فان كانت
لا ترجوها لشدة بغضه اياها فانها لا تفعل قال في البحر ومر جواب للزوج ان يضرب
زوجته على ترك الزينة اذا طلبها وهو شامل للمطلقة الرجعية فقيد بالرجعية لان المعتدة
عن بائن او وفاة يحرم عليها ذلك **وندب ان لا يدخل عليها** اي على المطلقة رجعيا **حتى يؤذنها**
اي يعلمها بما به الاعلام عادة يعني اذا لم يكن من قصده مراجعتها لانها ربما تكون متجردة
فيقع بصره على موضع يصير به مراجعا ثم يطلقها فتطول العدة عليها كذا في الهداية وعليه
جرى الشارح وغيره قال في البحر ولا حاجة الى هذا الحمل بل كلامهم شامل لما اذا اراد
رجعتها ايضا لانه لا يمكنه ان يركو الفتح بشهوة فتكون رجعة بالفعل من غير اشهاد
وهو مكروه من وجهين كما مر واقول الداعي الى هذا الحمل تقدم افادة ذلك الحكم بكونها
بقوله والاشهاد مندوب عليها وقد علمته **ولا يسافر بها** اي بالمطلقة الرجعية لقوله تعالى
لا تخرجوهن من بيوتهن نزلت في الرجعية ولحرمته لم يجعل رجعة لانها مندوبة والمسافرة
حرام قبل ولا دلالة لان الكلام فيمن يصرح بعدم رجعتها ولذا لا يحل اخراجها الى ما دون
السفر لان مناط الحرمة انما هو الخروج لا خصوص السفر الا اذا اشهد على رجعتها وفي الهداية
ما يدل على ان الحرمة مقيدة بما اذا لم يراجعها في عدتها فان راجعها زالت الحرمة كذا في البحر
وفيه نظر يعرفه من تدبر ما في الهداية واليه الموفق **والطلاق الرجعي لا يحرم الوطي**
لان الله تعالى سمى المطلق بعلا بقوله وبعولتهن احق بردهن والتسمية حقيقة تستلزم قيام الزوجية
وقيامها يستلزم حل الوطي اجماعا واليه الموفق بعونه وبمنه **فصل** فيما تحل به المطلقة لما ذكر

وينكح مبانته في العدة وبعدها

ما ينتدارك به الرجعي ذكر ما يتدارك به غيره **وينكح مبانته** بما دون الثلاث **في العدة وبعدها** اي بعد
انقضائها بالاجماع لان الحل الاصلي باق ما لم يتكامل العدد ومنع غيره الى انقضائها خوفا من اشتباه الانساب
ولا اشتباه لنسبة اليه واعترض بالصغيرة والآيسة وعدة الوفاة قبل الدخول ومعتدة الصبي والحيضة
الثانية والثالثة فانه لا اشتباه في هذه المواضع ولا يجوز التزوج في العدة واجيب بان هذه حكمة
الحكم فوجودها يراعى في الجنس لا في كل فرد كذا في العناية اقول اشتباه النسب مانع عن جواز النكاح
في عدة الغير وهذا صادق واما انه يلزم جوازه اذا عدم هذا المانع فليس بلازم لجواز ان يكون ثمة مانع
آخر هو حق الغير انتهى واورد بان هذا ايضا تعليل في مقابلة النص فالاولى ان يقال المنع عام في العدة
بالحيض وهو قوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله خص منه العدة من الزوج
نفسه بالاجماع **لا ينكح المبانة بالثلاث لو** كانت **حرة ولا** المبانة **بالثنتين لو** كانت **امة** ولا يملك
يمين بان ارتدت المطلقة ثلاثا ولحقت بدار الحرب ثم استرقها او طلق زوجته ثنتين ثم ملكها في هاتين
لا يحل له الوطء الا بعد زوج آخر ودخوله في قول العامة لعدم ملك يمين كما ادعاه في البحر الا بعد
من التعبد وعم كلامه غير مدخول لها ايضا وما في مشكلات القدوري من ان له ان يتزوجها بلا
تحليل لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره يعني المدخول بها قال في منح
الغفار انه زلة عظيمة والامرية من ضروريات الدين لا يبعد اكفار منكره انتهى لكن الاولى
حمله على ما اذا طلقها ثلاثا متفرقة لا انه اوقع الثلاث بكلمة واحدة كما ذكر البخاري في شارح الدرر
لعم في الطلاق مواخذة لا تخفى **حتى يطأها** ولو حائضا او نفساء او محرمة في المحل المتيقن فلو جامع
المفضاة لا يحلها ما لم تحبل ولو صغيرة لا يجامع مثلها لا يحلها وان كانت مثلها يجامع حلت دون افضائها
وهي في القنية اولج في مكان البكارة يحل للاول وكانه ضعيف لما في الشرح يشترط ان يكون الايلاج
موجبا للغسل وهذا ليس كذلك ففي طهارة المحيط لو اتى امرأة وهي عذراء لا غسل عليه لان العذرة
مانعة من مواراة الحشفة وفيه ايماء الى ان الايلاج شرط دون الانزال تقييد لكونه عن قوة نفسه
ولو بحائل توجد معه لذة حرارة المحل فلا يحلها الشيخ الذي لا يقدر على الايلاج الا بمساعدة
اليد الا اذا انتعش وعمل وخرج المجبوب الذي لم يبق له شيء يجامع به في محل الحل فلا تحل
يستحق الا اذا حبلت وفي التجريد ان حبلت وولدت حلت للاول عند ابي يوسف خلافا لمحمد وفي
الخلاصة لو كان مسلولا وجامعها حلت عند ابي يوسف خلافا لزفر والحسن **غيره** اي زوج غير
ولو ذميا لذمية كانت تحت مسلم او مجنونا حرا او عبدا **ولو صبيا مراهقا** وهو الداني من البلوغ
وضع في الجامع بان يجامع مثله وقيل هو الذي تتحرك آلته ويشتهي النساء كذا في الفتح ولا تخفى انه
لا تنافي بين القولين وقدره شمس الائمة بعشر سنين وفي الحاوية معزيا الى فتاوى النسفي
لو صالح المراهق وابلا انا بالغ فالقول له ويشترط ان يكون ابن ثلاث عشرة سنة لان اقل من ذلك
نادر فاتفقه انتهى وينبغي ان يحمل على ما اذا تم له اثنتي عشرة سنة وطعن في اثناء الثالثة
فلا ينافي في قولهم ادنى مدة البلوغ اثنتي عشرة سنة **بنكاح صحيح** متعلق بيطأ وخرج الفاسد
وما ذكره ان التزوج غير كفء على ما عليه الفتوى هذا اذا كان لها ولي فان لم يكن صح اتفاقا **مكرر**
فكون التزوج غير كفء على ما عليه الفتوى هذا اذا كان لها ولي فان لم يكن صح اتفاقا فلو كان الزوج عبدا
متزوج على ظاهر الرواية انه محمول على عدم وجود المولى ولا بد ان يقبل ثانيا اذا الموقوف لا يحلها
كما لو تزوجها عبد بغير اذن المولى ووطئها ثم لو وطئها بعد الاجازة حلت ولو قالت دخلت
والزوج ينكر او عكسه اعتبر قولها ولو قال النكاح فاسد لانه جامعت امها فان صدقته لا تحل والا حلت

قال في النهاية

قال في النهاية ولم يعزه ما قال المحلل بعد الدخول كنت حلفت بطلاقها ان تزوجتها قلت ينبغي الامر على غالب ظنها
فان كان صادقا عندها لا تحل والا حلت واعلم ان هذا كله فرع صحة النكاح الاول ومن ثم قال في البزازية
لو كان النكاح بلا ولي فطلقها ثلاثا ثم تزوجها بلا تحليل وقضى بصحته اخذا بقول محمد اولا والشافعي رضي
الله عنه والقاضي شافعي او حنفي جاز قال صاحب المنظومة وكان استاذي شيخ الاسلام لا يرى ذلك
ويحقق لان محمدا قال بكراهة هذا النكاح ولكن بنقضه بالكتاب الى الشافعي وبه يظهر ان الوطء في
النكاح الاول كان حراما فات الولد حينئذ لان القضاء اللاحق كدليل النسخ ليحل في القائم والآتي
لا في المنقضي انتهى والولي مثال اذ كذلك لو كان بلفظ الهبة او بحضرة فاسقين ولا يخفى مع صحة
الاول بين ان يعترف الزوج بالطلاق الثلاث او لا حتى لو علمت بذلك وانكره كان لها ان تتزوج
باخر سرا اذا غاب ثم اذا حضر التمست منه تجديد النكاح قبل هذا في الديانة اما في القضاء
فليس لها ذلك ونقل في القنية عن العلاء الترجماني انه لا يجوز في المذهب الصحيح وفي البزازية
ان الزوج غائبا ساغ لها التزوج باخر ولو كان غائبا لا ولم تقدر على منعه الا بقتله فلها
قتله بالدواء ولا تقتل نفسها وكان الاسبيجابي يقول ليس لها ان تقتله وعليه الفتوى وذكر
الاوزجندي انها ترفع الامر الى القاضي فان حلفته حيث لا بينة لها وحلف فالاثم عليه وفي القنية
سال عن امرأة حرمت على زوجها ولا تقدر ان تتخلص عنها ولو غاب عنها سحرته ورده
اليها هل تحتال في قتلها بالسم قال لا تحل وتبعد عنها بای وجه قدر **وتمضي عدته** اي عدة
النكاح الصحيح لعدد الطلاق وتجوزان يرجع الضمير الى الزوج وعليه جرى الشارح لكنه مجاز قال
العيني والاول اقرب والثاني اظهر وفيه ايماء الى وقوع الفرقة بينهما اذ لا عدة دونها ثم هذا
اولى من قول القدوري ثم يطلقها او يموت عنها لان الطلاق ليس له غاية انما الغاية مضي
عدته لا بنفسه وايضا لا وجه لتخصيص الطلاق او الموت بالذكر اذ الحكم في الفرقة
بغير طلاق كذلك وحذف بعض المتاخرين من هذه الجملة لان الكلام في الحرمة الثابتة بالثلاث
وهي تنتهي بدخول الزوج الثاني والباقي بعد ذلك الى ان يطلقها الزوج الثاني وتنقضي
عدتها منه حرمة اخرى تنتهي بنكاح الثاني ولا اختصاص لها بالثلاث بل تعم الاجنبيات
كلهن وعلى وفق هذا وقعت الاشارة في قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ومن ذهب عليه ما ذكر
من الفرق الدقيق ذكر منها وتمضي عدة طلاقه او موته انتهى وفيه نظر لانه لو ظهر حتى يطأها
وتمضي عدتها وقع عائد لقوله تنكح اي لا تعقد واما الامة **لا** تحل المبانة بالثنتين لو امة
اذا وطئها مولاها **بملك يمين** لان النص انما جعل الحرمة بنكاح زوج آخر والمولى ليس بزوج
وكره النكاح كراهة تحريم **بشرط التحليل** بان تقول تزوجتك على ان احلك او تقول هي وعلى هذا
حمل ما صححه الترمذي لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل له فقيد باشتراطه لو نوياه
فقط لم يكره بل يكون الرجل ماجورا لقصده الاصلاح **وان** وصلية **حلت للاول** لوجود
الدخول في نكاح صحيح لما عرف من انه لا يبطل بالشرط الفاسد وعن الثاني انها لا تحلها لفساده
وعن محمد كذلك لكن لا لفساده بل لانه استعجل ما اخره الشرع فيجازى بمنع مقصوده كما في قتل
المورث ومن الحيل ما اذا خافت ان لا يطلقها المحلل ان تقول زوجتك نفسي على ان امري بيدي
اطلق نفسي متى شئت فاذا قبل على هذا جاز النكاح وصار الامر بيدها وهذا انما يحتاج اليه
بناء على ان شرط التحليل يبطل ويصح النكاح لكن في روضة الزند وليستي ان الامام قال بجوازهما
حتى لو امتنع الثاني من تطليقها اجبره القاضي عليه ويحل للاول قال الامام ظهير الدين هذا

البيان لم يوجد في غيره من الكتب قال في العناية وفي فتح القدير وهذا مما لم يعرف في ظاهر الرواية ولا ينبغي ان يعول عليه ولا يحكم به لانه مع كونه ضعيف الثبوت تنبو عنه قواعد المذهب لانه لا شك انه شرط في النكاح لا يقتضيه العقد وهو مما يبطل بالشروط الفاسدة بل يبطل الشرط ويصح النكاح فيجب بطلان هذا وان لا يجبر على الطلاق وفي الفصول لو قال لها تزوجتك على ان امرك بيدك فقبلت جاز النكاح ولغي الشرط لان الامر انما يصح في الملك او مضافا اليه ولم يوجد واحد منهما بخلاف ما من قال ان تزوجتك فامرك بيدك صار الامر بيدها مقارنا لصيرورتها منكوحة ومن الحيل ايضا ان يقول لها ان تزوجتك فامرك بيدك بعد ما اتزوجك تطلقين نفسك ومنها ان يقول لها ان تزوجتك واسكنتك فوق ثلاثة ايام ونحوها كذا في الفصول ايضا **ويهدم** نكاح **الزوج الثاني ما دون الثلاث** في الحرمة والتنبين في الحرمة اي يجعل ذلك الباقي من الملك الاول كان لم يكن كذا قيل ورده الصدر بان هذا من تصوره للهدم بل الزوج الثاني يهدم ما وقع من الطلقة والطلقتين فيجعلها كان لم يكونا لا انه يهدم ما بقي وهذا عندهما وقال محمد وباقي الائمة لا يهدم لان الزوج غاية للحرمة بالنص فيكون منهيا لها فلا اثبات للحل لانها قبل الثبوت قلنا ثبت له وصف اخر بنص اخر وهو اثبات الحل مطلقا المفاد بقوله عليه الصلاة والسلام المحلل اي المثبت للحل فالمكمل حينئذ لعن الله مثبت الحل اذا شرطه وبهذا عرف ان ما تقدم من حمل الحديث على شارطه لا ينافي كونه مثبتا للحل واوردا انه انما جعل محللا في صورة الحرمة الغليظة فلا يلزم ثبوته في غيرها واجيب بانه مثبتها بدلالة لانه لما كان محللا في الغليظة ففي الخفيفة اولى والخلاف مقيد بما اذا دخل بها فان لم يدخل لا يهدم اتفاقا وانتصر الكمال لمحمد بما يطول ثم قال فظهر ان القول ما قاله وهو الحق **ولو اخبرت مطلقة الثلاث بمضي عدته** اي الزوج الاول اسند العدة اليه لانه سببها **و** اخبرت ايضا بمضي **عدة الزوج الثاني** ليس المراد انها قالت مضت عدتي من الثاني فقط بل قالت تزوجت ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي كما ذكره في الهداية **والمدة تحتمله** اي تحتمل مضي العدتين **جاز له ان يصدقها** ان غلب على ظنه صدقها لان هذا معاملة او امر ديني لتعلق الحل به وقول الواحد فيها مقبول وانما لم يكن ذلك مرادا لان قولها مضت عدتي لا يفيد ما ذكر لوجوبها بالخلوة فمجردها لا تحل ومن ثم قال الامام الفضلي لو قالت تزوجت فان تزوجت غيرك وانقضت عدتي ثم قالت ما تزوجت صدقت الا ان تكون اقرت بدخول الثاني انتهى لانها غير متناقضة لتحل بقولها تزوجت على العقد وقولها ما تزوجت معناه ما دخل بي فاذا اقرت بالدخول ثبت تناقضها كما افاده في الفتح وفي النهاية انما ذكر صاحب الهداية اخبارها هكذا مبسوطا لانها لو قالت حللت لك فتزوجها ثم قالت لم يكن الثاني دخل بي ان كانت عالمة بشرائط الحل لم تصدق والا تصدق وفيما ذكر مبسوطا لا تصدق بكل حال وعن السرخسي لا يحل له ان يتزوجها حتى يستفسرها للاختلاف بين الناس في حلها بمجرد العقد وفي التتارخانية لو تزوجها ولم يسالها ثم قالت ما تزوجت او ما دخل بي صدقت والمنقول في الخلاصة انها لو قالت بعد ما تزوجها الاول ما تزوجت باخر وقال الزوج الاول تزوجت باخر ودخل بك لا تصدق المراة واختلف في اقل ما تصدق فيه اذا ادعت انقضاء العدة بالاقرا فقال الامام ستون يوما ان كانت حرة وقالا تسعة وثلاثون يوما ولو علق طلاقها بولادتها لم تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما على تخريج محمد وعلى تخريج الحسن لم تصدق في اقل من مائة وعند الثاني في حق الاول تصدق في خمسة وستين يوما وعند محمد في اربعة وخمسين يوما وساعة والتوجيه معروف في

المطولات

المطولات والله سبحانه وتعالى الموفق **باب الايلاء** كل من الرجعي والايلاء لا يوجب حرمة الزوجة في الحال غير انها بلفظ الطلاق تنجيزا او تعليقا هي الاصل فقدمت ثم اولي الايلاء لعدم استلزامه للمعصية بخلاف الظهار واللعان فانهما لا ينفكان عنها والخلع وان شاركه في ذلك الا انه لاختصاصه بالمال كان بمنزلة المركب من المفرد والايلاء لغة مصدر آلى كاعطى حلف والجمع الايا كعطايا ومنه قوله قليل الالايا حافظ ليمينه وان بدرت منه الالية برت والاصل بر في يمينه فحذف المضاف مع حرف الجر ثم انقلب الضمير المجرور مرفوعا كما في قوله تعالى والذي خبث لا يخرج الا نكدا على ما عرف في الكشاف كذا في البناية والذي في الكشاف ان قوله لا يخرج اي نباته فحذف المضاف وانقلب الضمير المجرور مرفوعا وقياس هذا ان يكون الاصل في برت بر فيها فحذف الجار وانقلب المجرور مرفوعا وعلى ما قال يكون الاصل برت يمينه فوقع الحذف والانقلاب ثم اسند البر الى اليمين مجازا وفيه من التعسف ما لا يخفى وجوابه ان قوله على ما عرف في الكشاف اي من انقلاب الضمير المجرور مرفوعا فقط وعرفنا ما افاده بقوله **هو الحلف على ترك قربانها** اي وطئها **اربعة اشهر فاكثر** على هذا التعريف غير مانع لصدقه بحوالة وطئتك فهو على الاصح وليس مع انه لا يكون موليا بذلك كما سياتي فلابد ان يقال بالله او بتعليق ما يستشقه على القربان ليخرج مثل ذلك فانه ليس مما يشق في نفسه وان يقال اشتقاقه لعارض ذمهم في النفس من الجبن والكسل بخلاف ان وطئتك فعلي حج ونحوه كما سياتي واجاب في البحر بجوابين الاول ان هذا التعريف لاحد قسمي الايلاء وهو الحقيقي اعني ما اشتمل على القسم واما ما كان في معناه فسياتي الثاني ما ذكره خلاف الشيخين بجاز انه اراد التعريف المتفق عليه واقول في كل منهما نظر اما الاول فلا نسلم انه اراد تعريف الحقيقي فقط اذ لو اراده لذكر للثاني تعريفا فلم يذكره علمنا انه ادرج القسمين تحت تعريف شامل وان الحلف اعم من كونه بالله او بمعناه واما الثاني فلانه لو اراد التعريف المتفق عليه لذكر ما يشق اذ الخلاف انما هو فيما لا يشق عليه كما سياتي وبهذا عرف ان المولي هو الذي لا يخلو عن المكروهين من الطلاق او لزوم ما يشق عليه وهو اولى من قولهم المولي من لا يخلو عن احد المكروهين من الطلاق او الكفارة لعدم تناوله لنحو ان قربتك فعبدي حر واورد على هذا في البحر ايلاء الذمي فانه يصح عنده ولا كفارة عليه لو قربها وما لو قال لنسائه الاربع والله لا اقربكن فانه لا يلزمه بقربان واحدة منهن من غير شيء يلزمه انتهى واقول انما لم تجب الكفارة في حنث الذمي لما انها عبادة وهو ليس من اهلها ولذا وقع الطلاق عليه بمضي المدة واما الثاني فاجاب عنه شارح الهداية بما حاصله ان الايلاء متعلق بمنع الحق في المدة وقد وجد فيكون موليا منهن وعدم وجوب شيء لعدم الحنث لانه يفعل المحلوف عليه وذلك بقربان جميعهن والموجود قربان بعضهن قال في الفتح وحاصل هذا تخصيص اطراد الاصل بما اذا حلف على واحدة [illegible] وفي البدائع لو قال لامراته وامته والله لا اقربكما لا يكون موليا من امراته حتى يقرب الامة ولكنه لحلف المذكور ويشترط محلية المراة بكونها منكوحة وقت تنجيز الايلاء فلا حاجة الى ادخاله في التعريف لقولنا حاملا في النكاح او مضافا اليه كما في الاصلاح قال وهذا التقييد لابد منه ولا يشكل ما لو قال لاجنبية ان تزوجتك فوالله لا اقربك خمسة اشهر فتزوجها قبل مضي شهر فانه يكون موليا لان من شان الشرط حرم جماعها الماهية واهلية الحالف باهلية الطلاق عنده واهلية الكفارة عندهما فيصح ايلاء الذمي بما فيه كفارة عنده كما مر والخلاف في صحته بما يلزم قربه كان قربتك فعبدي حر كالخلاف في عدم صحته بما هو قربة كقوله فعلي حج او صوم ومن الشرائط عدم النقص عن اربعة اشهر كما سياتي في

ولا خلاف انه ان وقع في غرة الشهر اعتبرت مدته بالاهلة ولو وقع في بعضه فلا رواية فيه عن الامام فقال
الثاني يعتبر بالايام وعن زفر اعتبار بقية الشهر بالايام والشهران الثاني والثالث بالاهلة ويكمل ايام الشهر
الاول بالايام من اول الشهر الرابع كذا في البدائع وسيأتي كما سبق في الرجعي وهو الراجح من كلام المشايخ
وعدم الموافقة والفاظه صريح وكناية فنبه على الاول بقوله **كقوله لمنكوحته والله** او نحوه او نصبه من صفاته
التي تنعقد بها اليمين لا ما لا ينعقد بها على ما بين في الايمان ان شاء الرحمن **لا اقربك اربعة اشهر**
سواء كانت طاهرة او حائضا **او كقوله والله لا اقربك** بشرط ان لا تكون حائضا كذا في الحواشي السعدية
واصله في غاية البيان معزيا الى الشامل وعلله بان الزوج ممنوع عن الوطي بالحيض فلا يصير المنع مضافا
الى اليمين ابتداء بخلاف ما اذا قيد باربعة اشهر فان ذلك يكون قرينة على اضافة المنع الى اليمين
ونبه بالكاف على انه ليس منحصرا في هذين بل منه ايضا لا اجامعك لا اطاك لا اباضعك لا اغتسل
منك من جنابة فان ادعى انه لم يعن الجماع لم يدين في القضاء وجعل في البدائع الصريح هو لا اجامعك
فقط وان ما عداه يجري مجرى الصريح وذكر منه الافتضاض في البكر قال في الفتح والاولى ان
الصراحة منوطة بتبادر المعنى لغلبة الاستعمال سواء كان حقيقة او مجازا لا بالحقيقة والا
لوجب كون الصريح لفظ انيك فقط والكناية لا امسك لا ابيت لا اغتسل لا امسك لا غيظنك
لا سوئنك لا ادخل عليك لا اجمع راسي وراسك لا اضاجعك لا اقرب فراشك ولو آلى من احدى
زوجتيه ثم قال للاخرى اشركتك معها حيث يكون ايلاء والعرف مبني على ان قوله والله لا اقربك
ايلاء واحد وبالتشريك يلزم نقص مدته وقوله انت علي حرام ايلاء كما يلزم واعلم انه لو علقه بشرط
او اضافه الى وقت صار موليا من وقت وجود الشرط والوقت ولو اقته لغاية فان لم يتصور
وجودها في مدة الايلاء كان موليا كقوله في شعبان والله لا اقربك حتى تصومي المحرم او الى مكان
كذا وبينه وبين ذلك المكان اربعة اشهر وكذا حتى تفطمي صبيك وبينهما اربعة اشهر فصاعدا
وكذا الى قتال حتى يخرج الدابة او الدجال او تطلع الشمس من مغربها استحسانا وكذا حتى تقوم الساعة
وان تصور فان لم يتصور بقاء النكاح معه كقوله حتى تموتي او اموت او تقتلي او اقتل او اقتلك
او تقتليني كان موليا ايضا وان تصور كقوله حتى تشتريك لا يكون موليا لان بطلان الشراء لا يزيل
النكاح حتى لو قال حتى تبيني فانفسك كان موليا واختلف فيما لو قال حتى اعتق عبدي او اطلق
زوجتي فعندهما يكون موليا خلافا لابي يوسف ولا خلاف انه لا يكون موليا فيما لو قال حتى
ارحل انشاء او اكلم فلانا كذا في البدائع ملخصا **فان وطئ المولي في المدة كفر** لحنثه ونبه بذلك
على انه لو لم يفعل لم يحنث وعرف في الحنث بين كون ما حلف به كفارة ولو قال ان قربتك فعلي كفارة
او يمين كان موليا كذا في البدائع اذ قوله فعلي يمين اي موجبها وهو الكفارة **وسقط الايلاء والا**
اي وان لم يطأها في المدة **بانت** منه بواحدة هو المأثور عن العبادلة الثلاثة وغيرهم
ولو ادعاه بعد مضي العدة لم يقبل قوله الا ان يؤيد دعواه بالبرهان كذا في المبسوط **وسقط
الايلاء لو حلف على اربعة اشهر** لانها مؤقتة بوقت فلا تبقى بعده **وبقيت اليمين لو حلف
على الابد** بان يصرح او يطلق بشرط ان تكون طاهرة على ما مر لانه لا يتكرر عليه الطلاق قبل التزوج
في المختار لانه لم يوجد منع لحق بعد البينونة وسيأتي بقاء اليمين في حق الحنث ثم قالوا لا يصح الايلاء
من المبانة في العدة وهو الاصح **فلو نكحها** يعني المبانة بالايلاء نكاحا **ثانيا وثالثا ومضت
المدتان** اي مدة الايلاء بعد التزوج الثاني والثالث **بلا فيء بانت منه باخريين** لانه لما تزوجها
ثانيا ثبت حقها في الجماع وبامتناعه عنه صار ظالما فيجازى بازالة نعمة النكاح واختلف في اعتبار

ابتداء مدته

ابتداء مدته ففي الهداية وعليه جرى في الكافي انها من وقت التزوج بعد انقضاء العدة فان كان فيها اعتبر ابتداؤه
من وقت الطلاق قال الشارح وهذا لا يستقيم الا على قول من قال بتكرار الطلاق قبل التزوج وقد مر
ضعفه قال في الفتح فالاولى الاطلاق كما في الهداية **فان نكحها** يعني التي بانت منه بالايلاء بثلاث **بعد زوج
آخر لم تطلق** لتقييده بطلاق هذا الملك ولو نكحها بعدما بانت بالايلاء مرة او مرتين وعادت
اليه بثلاث بانت فلما مضت اربعة اشهر لم يجامعها فيها حتى تبين بثلاث **فلو وطئها** بعد ذلك
كفر لبقاء اليمين في حق الحنث وان لم تبق في حق الطلاق **ولا ايلاء فيما دون اربعة اشهر** رجع
اليه الامام حين بلغه فتوى ابن عباس بذلك وبه قالت الائمة الثلاثة والكلام في الحرة وسنذكر حكم الامة
ولو قال **والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين** فهو ايلاء والتقييد بالظرف اتفاقي اذ لو تم
ايلاء ثابت بدونه لانه لو ذكر معه حرف النفي او القسم لم يكن موليا لانهما يمينان تداخلت مدتهما
ولذا لو قال والله لا اكلم فلانا يومين او قال لا اكلمه يومين فكلمه في اليوم الاول او الثاني لزمه كفارتان
ولو كان بدون حرف النفي او القسم لزمه كفارة واحدة ولو قال والله والله لا افعل كذا فظاهر
الرواية انهما يمينان وفي نوادر ابن سماعة يمين واحدة وفي المنتقى جعل كونهما يمينين قياسا
وكونهما واحدة استحسانا **ولو مكث يوما** يعني بعد قوله والله لا اقربك شهرين ويوما يجوز ان يراد به
مطلق الوقت او انه اتفاقي **ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين** لم يكن موليا لان الثاني
ايجاب مبتدأ فلم تتكامل المدة والتقييد بالظرف لانه لا يكون موليا لان الثاني مع حذفه
بل لتعيين مدة اليمين الثانية حتى لو حذفه كانت مدتهما واحدة وثمرة الخلاف تظهر في الاولى
بيوم ولو قربها في الشهرين الاولين في مسألة الكتاب لزمه كفارة واحدة وما في الهداية وعليه
شراح الهداية من انه يلزمه بالقربان كفارتان قال في الفتح انه خطأ لانه لم يجمع على شهرين
يمينان بل كل على شهر يمين واحدة نعم وان كان لكل يمين مدة على حدة فلا تداخل بين المدتين
حتى يلزم الكفارتان الا ان يراد بالقربان قربان في مدتيهما كذا في الحواشي السعدية وعندي ان
هذا الحمل مما يجب المصير اليه عرف ذلك من تأمله قوله في العناية ويكون كلامه مبنيا على تعليق
يلزمه بالقربان كفارتان وكذا لو جعل الجزاء القربان للحنث وعبر بكاف عنك مما مر انه
لا تلازم بين الايلاء الشرعي واليمين ولذا قيل يتعدد البر والحنث وقد يتحدان وقد يتعدد البر
ويتحد الحنث وعكسه فالاول نحو اذا جاء غد فوالله لا اقربك اذا جاء غد فوالله لا اقربك فان قربها
في اربعة اشهر من اليوم الاول بر في الاول وبانت فاذا مضى يوم آخر بر في الثانية وطلقت ايضا
ولو قربها في الغد وجب عليها كفارة واحدة وبعد الغد كفارتان والثاني نحو والله لا اقربك
اربعة اشهر ومنه مسألة الكتاب كما مر والثالث كلما دخلت هذه الدار فوالله لا اقربك فدخلها
في يوم ثم في يوم آخر فان تركها اربعة اشهر من اليوم الاول بانت واذا مضى يوم آخر بانت باخرى وان قربها
وجب عليه كفارة واحدة لاتحاد الحنث قال في الفتح وفي هذا المثال نظر لان اليمين وقع جزاء الشرط
متكرر فتتكرر بتكرره ولعله اشتبه بوالله كلما دخلت الدار لا اقربك وكلما دخلت الدار فوالله لا اقربك
واجاب في البحر بانه لا اشتباه بان المنقول في الفتاوى ان الطلاق والعتاق والظهار متى علق بشرط
متكرر تتكرر بخلاف اليمين حتى لو قال كلما دخلت الدار فوالله لا اكلم زيدا فدخلها مرارا لا تتكرر اليمين
لانه انشاء عقد والانشاء لا يتكرر الا بتكرر صيغته الا ترى انه لا يتعدد وان تعدد المنعقد لان الكفارة
لا تلزم بلا هتك حرمة اسم الله تعالى والرابع اذا جاء غد فوالله لا اقربك ثم قال في المجلس اذا جاء غد
فوالله لا اقربك فهو ايلاء وانه في حكم البر حتى مضت اربعة اشهر من الغد طلقت وان قربها فعليه كفارتان

وينبغي ان يقيد [illegible]
والكفارتان اذا [illegible]

لا بخلاف المدة ويفسد الاسم **او قال** والله **لا اقربك سنة الا يوما** لم يكن موليا اصلا في الحال حتى لو قربها
ومضى بعد يوم القربان اربعة اشهر لم يقربها فيها حنث عندنا وقال زفر يكون موليا ويصرف الاستثناء الى اخر
السنة كما لو قال اجرتك دارى سنة الا يوما وكما لو اجل الدين سنة الا يوما وكذا لو قال في مسئلة الكتاب
الا نقصان يوم قلنا المولى من لا يمكنه القربان الا بشيء يلزمه وههنا يمكنه اذ المستثنى يوم منكر فيصدق
على كل يوم من ايام تلك السنة حقيقة فيمكنه قربانها قبل مضي اربعة اشهر من غير شيء يلزمه وصرفه
الى الاخر اخراج له عن حقيقته اعني التنكير الى التعيين بلا حاجة حتى كان الاجارة فان لها حاجة
دعت اليه لتصحيحها والمقصود من التاجيل تاخير المطالبة فيتعين بدلالة الحال وكذا النقصان
ينصرف الى الاخر واورد في النهاية ما لو قال والله لا اكلم فلانا سنة الا يوما فانه ينصرف الاستثناء
فيه الى الاخر مع تنكير اليوم واجاب بان اليمين هو الحامل وهو المغايظة المقتضية لعدم كلامه
في الحال ورده ابن الهمام بما حاصله انه مشترك الالزام اذ الايلاء ايضا يكون عن المغايظة قال تاج
الشريعة ونحن نقول في الفرق بين اليمينين ان الاستثناء لو انصرف الى اخر السنة يلزمه احد
المكروهين لانه اما ان يقربها فيلزمه الكفارة او لا فيلزمه الطلاق عند انقضاء المدة ولا كذلك
اليمين الثاني قال في الحواشي السعدية ولعل مراده انه تعارض جهة المغايظة ولزوم احد المكروهين
فتقتضي الاول صرف اليوم الى اخر السنة وتقتضي الاخر خلافه فتساقطا فتعمل بمقتضى اللفظ
وهو التنكير انتهى وانت خبير بان هذا انما يحتاج اليه لو تعذر تسليم انه مشترك الالزام ويمكن منع
ذلك اذ الايلاء لا يلزم ان يكون الحامل فيه المغايظة لانه قد يكون عن رضا لخوف غيل على ولدها وعدم
موافقة مزاجها فيتفقان عليه لتنقطع لجاج النفس كما نبه عليه في فتح القدير اول الباب
اليمين على عدم الكلام **او قال** وهو مقيم **بالبصرة والله لا ادخل مكة وهي** اي المراة **بها**
يعني بمكة **لا** اي لا يكون موليا في هذه المسائل ووجه الاخير انه يمكنه قربانها في المدة من غير شيء يلزمه
بان يخرجها من مكة فانه لو لم يمكنه بان كان بينهما ثمانية اشهر صار موليا على ما ذكر في جوامع الفقه
والمعتبر في قاضي خان اربعة اشهر فقط **وان حلف بحج** او عمرة شروع في الثاني من نوعي الايلاء وهو الحلف
بذكر الشرط والجزاء ولا يخفى حسن تقديم الاول بان قال ان قربتك فعلي حج او عمرة **او صوم** غير
معين كيوم وشهر اما المعين فان تقدم مدة الايلاء واكثر كقوله فعلي صوم اربعة اشهر اولها هذا
الشهر فكذلك اما لو قال هذا الشهر فانه لا يكون موليا لانه يمكنه ترك القربان الى ان يمضي ثم يطاها
بلا شيء ولذا لا يكون موليا بقوله فعلي صدقة او عتق سواء كان المعتق معينا كعبدي هذا او لا كعبد
او كان معلقا كقوله فكل مملوك اشتريته فهو حر وفي الخانية ان قربتك فعبدي حر فمضت المدة
وفرق بينهما ثم ظهر ان العبد ابن الاصل قضى القاضي بحريته ويبطل الايلاء وترد المراة الى
زوجها لانه تبين انه لم يكن موليا وظاهره ان العبد المعين لو باعه او مات سقط الايلاء
ولو اشتراه صار موليا من وقت الشراء ان لم يكن قربها **او طلاق** منجز او معلق ولا فرق بين كونه
طلاقها او طلاق غيرها حتى لو قال ان قربتك فكل امراة اتزوجها من اهل الاسلام طالق صار موليا
وكذا لو قال فعلي هدي او اعتكاف او يمين او كفارة او قال فعلي مائة ركعة فهو مول ولو قال ان
حلف بما يستثقل لكان اقوى فخرج ما لو قال فعلي اتباع جنازة او سجدة التلاوة او قراءة
القران او الصلاة في بيت المقدس او تسبيحة او ان اغزو ونقل في الصلاة خلاف محمد فعنده
يكون موليا وينبغي على قياس مائة ركعة انه لو قال مائة حجة او اتباع مائة جنازة ان يكون
موليا ولم اره فان قلت ينبغي ان يكون موليا بالتزامه الصلاة في بيت المقدس لانها مما يشق

كالخ

قلت هذا مسلم لو تعين لكن المذهب عدم تعيين المكان في النذر حتى يسقط بالصلاة في غيره كتعيين الدراهم
والفقير ولذا لو قال فعلي ان اتصدق بهذه الدراهم على هؤلاء المساكين لم يصح الا ان ينوي التصدق به
وكذا لو قال مالي هبة في المساكين **او الى من المطلقة الرجعية فهو مول** في هذه المسائل اما في الشرط
والجزاء فلان هذه الاجزية مما تمنع من الوطء فكانت في معنى اليمين واما المطلقة رجعيا فلان الزوجية
قائمة وانما الشرط فان امتد طهرها وكانت من ذوات الاقراء ثبت حكم مدة الايلاء وان انقضت عدتها
قبل مضي مدته بطل واورد ان وقوع الطلاق في الايلاء لتظلمها بمنع حقها في الوطء ولا حق لهذه
في الجماع فلا يكون بالمنع ظالما واجاب شمس الائمة الكردري وبه ان لم يكن ظالما للحال فان العبرة
في المنصوص عليه لعين النص لا لمعناه وهذه من مشتبهات بعض الايلاء مبنى على ان الله تعالى
سمى المطلق رجعيا بعلا وبما انه ... اسقطت حقها من الوطء **ولو الى من المبانة** بثلاث او بواحدة
ومن الاجنبية لا لفوات محله وهو الزوجة ولو تزوجها لم يصح لتعلق بمعنى مدته والسابق لا يحنث
مثله ولو وطئها كفر لما مر من عدم التلازم بين الايلاء واليمين فتنعقد لما نزل في حقه ولو الى
من امراته ثم ابانها ان مضت مدة الايلاء وهي في العدة بانت باخرى ان انقضت ولو لم يطأها
ان قبل انقضاء العدة بقي الايلاء على حاله وان بعد فلا اعتبرت مدته من وقت التزوج **ومدة
ايلاء الامة** المنكوحة **شهران** لان هذه المدة ضربت اجلا للبينونة فاشبهت مدة العدة فتتنصف
بالرق لانها من حقوق النكاح والطلاق لم ملك زوجها حرا اعتقا فلو اعتقت في اثنائها
بعد ما طلقت انتقلت الى مدة الحرائر **وان عجز المولى عن وطئها لمرضه او** بسبب **مرضها او**
عجزت عنه **بالرتق** وهو انسداد رحم المراة بحيث لا يستطاع العزل او تحجرت عنه **بالصغر او** بسبب **بعد
مسافة** لا يقدر على قطعها في مدة الايلاء او حب او عنة او اسر او كانت في مدة لا يعرف وهي
ناشزة او حال القاضي بينهما بالشهادة عليه بالثلاث لم تزكية او كان احدهما محبوسا ولا يقدر
على وطئها في السجن **ففيؤه ان يقول فئت اليها** وشذ الشيخ قبله في الحديث الى انه لا اعتبار بالقلب
كما يملك الايلاء رجعته عنه وراجعتك وارتجعتك ونبه بهذه الاسباب على انه لو كان محرما
وقت الايلاء وبينه وبين الحج اربعة اشهر لا يكون فيئه باللسان لانه المتسبب باختياره فيما لزمه
فلا يستحق تخفيفا ولو الى موليا وهو مريض وبانت بمضي المدة ثم صح وتزوجها وهو مريض
لم يصح باللسان عندهما وصح عند ابي يوسف قالوا وهو الاصح **وان قدر** المولى على الوطء **في المدة
ففيه الرجل** لان الفيء بالقول خلف عن الوطء بحيث قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف
بطل حكمه كالمتيمم اذا وجد الماء ونبه بهذه الجملة على انه يشترط دوام العجز من وقت الايلاء
الى مضي مدته وبعض شروط ثلاث نبه عليها في البدائع فهو قيام النكاح وقت الفيء باللسان حتى لو ابانها
ثم فاء بلسانه لم يصح فلو تزوجها ومضت المدة بانت منه **انت علي حرام** او حرمتك او انت
محرمة علي ادام تبدل على ارادته عليك حرام او محرم او حرمت نفسي عليك وفي هذا يشترط ان يقول عليك
وانت معي في الحرام او طلاق المسلمين علي حرام او انت علي كالخمر او الخنزير او ما كان محرم العين كانت
علي حرام **ايلاء ان نوى التحريم او لم ينو شيئا** لان تحريم الحلال يمين **وظهار ان نواه** لان الحرمة اعم من حرمة
التي هي ظهار او وطء والاعم يحتمل الخصوصيات في الظهار نية محتمل كلامه ثانية خلاف ظاهره فيصدق
قضاء وذكر في الهداية خلاف محمد فيه وذكر ولم يذكر الخلاف في ظاهر الرواية وانما نقله السرخسي عن
النوادر والمذكور في جوامع الفقه عن محمد كقولهما **وكذب** بفتح الكاف مع كسر الذال ويجوز كسرها
مع اسكان الذال **ان نوى الكذب** لانه نوى حقيقة كلامه وهذا لان وصفها بالحرمة وهي حلال كذب

طاهر واعترض بان الحقيقة لا تتوقف في صحة ارادتها على النية واجيب بان هذه حقيقة اولى واليمين الحقيقة
الثانية بواسطة الاشتهار وعن هذا قال السرخسي انما يصدق في نية الكذب ديانة لان هذا اليمين ظاهر
فلا يصدق في القضاء في نية خلاف الظاهر كذا في الفتح وهذا هو الصواب على ما عليه العمل والفتوى كما
ستذكره والاول ظاهر الرواية لكن الفتوى على العرف الحادث انتهى وفيه نظر لان الفتوى انما هو
في انصرافه الى الطلاق من غير نية كما يأتي كذا في البحر **وبائنة ان نوى الطلاق** او عليه دلت الحال وفي البزازية
انت علي حرام الف مرة تقع واحدة وفي الفتح لو طلقها طلقة ثم قال انت علي حرام ونوى به ثنتين لم يقع
شيء لانه لغى بنيته وان وقع بلفظ انت علي حرام واحدة بائنة ولهذا عرف انه لو ... قال بين
هذا ... قول غيره لم يقع نيته واندفع ما في البحر من انه ... لم يقع نيته
وثلاث ان نواه اي الثلاث لان هذا اللفظ من الكنايات على ما مر وفيها تقع نية الثلاث **وفي
الفتوى** اي الذي يفتى به المفتي ووقع في كثير من النسخ وفي الفتاوى والاول اولى **اذا قال لامرأته
انت علي حرام والحرام عنده طلاق وان لم ينو طلاقا وقع الطلاق** تبعا للسابق ولم يقيده به
اكتفاء بما تقدم من هذا حكم كل كناية وقد عدها منها ثم كان ينبغي حتى استغنى عن النية ان
يكون الواقع به رجعيا واجيب بان المتعارف انما هو ايقاع البائن به كذا في البحر المتأخرون
ولذا يحلف به الا الرجال حتى لو طلقت المرأة لزمها بالحنث كذا في ... وفي الفتاوى
لو كان له اكثر من امرأة وقع على كل واحدة تطليقة بائنة فان لم يكن له امرأة كان عليه كفارة يمين
وافتى الاوزجندي وغيره بانها انما تقع واحدة فقط واليه البيان وفي الذخيرة والخلاصة وبه الاشبه
قال في الفتح وعندي ان ما في الفتاوى اشبه لان قوله حلال الله او حلال المسلمين يعم كل زوجة
فاذا كان فيه عرف في الطلاق يكون بمنزلة قوله هن طوالق لان حلال الله يشملهن على سبيل الاستغراق
واقول هذا لا يتم في قوله انت علي حرام مخاطبا لواحدة كما قال المصنف وقوله انت ... ولو كان له
اربع نسوة والمسئلة بحالها يقع على كل واحدة طلقة بائنة وقيل تطلق واحدة منهن
واليه البيان وهو الاظهر والاشبه يجب ان يكون ... والمسئلة بحالها يعني التحريم لا يتقيد
انت كما لا يخفى بل في هذا يجب ان لا يقع الا على المخاطبة ولو قال ان فعلت كذا فحلال الله
علي حرام ثم قال كذلك لامرأة اخرى ففعل احدهما حتى وقع الطلاق ثم فعل الاخرى في العدة قيل
لا يقع والاشبه الوقوع لا يلحق البائن بالبائن اذا كان معلقا كذا في الذخيرة والله الموفق

باب الخلع

اخره عن الايلاء لانه يخلو عن المال كالمعقود وبذلك كان اقرب الى الطلاق ... الخلع
اي الرجعي والخلع باستلزامه اياه كالمركب كامر وايضا العوض فيه لا يحضر لتعدمه
وفي الخلع يحصل في الحال فكانت نسبته الى الطلاق نسبة الرجعي الى البائن وهو لغة النزع واستعمل
في نزع الزوجية بالضم وفي غيره بالفتح يقال خالعت المرأة زوجها خلعا افتدت منه
والخلع لغة وخلع ثوبه ونعله خلعا نزعه صيغ منها المفاعلة ملاحظة لما لبس
كل الاخر كالثوب الملبوس قال تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن وعرفا **هو الفصل من النكاح**
هذا التعريف لمطلقه اعني سواء كان معه مال او لا لكن لا بد ان يكون بلفظ الخلع فان الطلاق على
مال ليس هو الخلع بل في حكمه من وقوع البائن به لا مطلقا والا لجرى فيه الخلاف في انه فسخ وفي
سقوط المهر به لو كان المسمى غيره والصحيح في تعريفه الاول كما في الفتح ازالة ملك النكاح ببدل
بلفظ الخلع فازال ملك النكاح الفاسد وبعد الردة فانه لغو كما في الفصول والعول للفظ الخلع
الطلاق على مال زاد في البحر او ما في معناه المتوقف على قبولها ليدخل ما اذا كان بلفظ المبارأة فانها

كماسياتي

كما سيأتي يقع به البائن ويسقط به الحقوق وما اذا كان بلفظ البيع والشرا فانه كذلك على ما صحح في الصغرى
وان صرح في الخانية بخلافه وخرج بالمتوقف ما لو قال لها خالعتك ناويا الطلاق فانه يقع بائنا
غير مسقط شيئا كما سيأتي واما خالعتك ولم يسم شيئا فقبلت كان خلعا مسقطا للحقوق فلا يرد على
التقييد بالبدل كما لا يخفى واقول من تامل قوله في الفتح كالطلاق على مال ليس هو الخلع بل في حكمه
لا مطلقا والا لجرى فيه الخلاف في انه فسخ وفي سقوط المهر علم ان المبارأة من الفاظ الخلع واما الخلع
بلفظ البيع والشرا فلا يرد لانه يراد به ما في الخانية وشرطه كالطلاق وصفته انه يمين من جانبه
معاوضة من جانبها عند الامام على ما سيأتي وحكمه ما افاده بقوله **الواقع به** اي بالخلع سواء كان
على مال او لا **وبالطلاق على مال طلاق بائن** لخبر الخلع تطليقة بائنة واما الثاني فلانها لم تبذل
المال الا لتسلم لها نفسها وذا لا يكون ذلك في الرجعي وخرج بالتقييد بالمال ما لو قالت طلقني على
الف او خمر او خل عينته فطلق الزوج كان الطلاق رجعيا ولو خلعها حتى يكون خلعا فتنعقد ...
... حكاها في الخلاصة ولو ادعى فيه شرطا او استثناء فالقول على صحة دعواه الا اذا وجد
التزام البدل او قبضه ولو قال انما هو حق لي عليك وقالت من بدل الخلع فالقول له ولو قال
لها بعتك طلاقك بمهرك فقالت طلقت نفسي بانت منه وقيل يقع رجعيا والاول اصح وفي
احكام القنية من مسائل لم يوجد فيها رواية ولا جواب شاف بل تماثلها خرجت قالت ابرأتك
من المهر بشرط الطلاق الرجعي فقال لها انت طالق طلاقا رجعيا ايقع بائنا للمقابلة بالمال
كمسئلة الزيادات انت طالق اليوم رجعيا وغدا اخرى بالف فالالف مقابل بها وهما بائنتان
ام رجعيتان وهل يبرأ لوجود الشرط صورة او لا يبرأ انتهى وفي الذخيرة لو قال انت طالق
الساعة واحدة املك الرجعة وغدا اخرى املك الرجعة بالف فقبلت انصرف البدل اليهما وهما
وما في الزيادات والذخيرة نص في انهما بائنتان **ولزمها المال** لانه لم يرض بخروج البضع عن ملكه
الا به قال في البحر ولو قال وكفله المسمى لكان اولى ليشمل ابراءها عما لها عليه اصالة او كفالة فانه
في هذه الحالة يقع بائنا ايضا والمراد بالكفالة الكفالة بالمال في الخانية ... طلقها على ان تبرئه
من كفالة بنفس فلان فالظاهر انه رجعي ولو على ان تبرئه عن الالف الذي كفل عن فلان
فالطلاق بائن انتهى ولو اتفقا على الخلع غير انها قالت انه كان بغير عوض فالقول لها ومعلوم
انه لا بد ان تكون غير محجورة بالسفه اما لو كانت وقبلته لم يلزمها المال وكذا لو كانت مكرهة
ولو اختلفا في الطواعية والاكراه فالقول له مع اليمين كما في القنية واما المريضة اذا اختلعت
اعتبر من الثلث حتى يكون له الاقل من ميراثها ومن بدل الخلع اذا كان يخرج من الثلث ان
وان لم يخرج كان له الاقل من الارث ومن الثلث ان ماتت وهي في العدة ولو بعدها فكل بدل
او كانت غير مدخول بها كان له بدل الخلع اذا كان يخرج من الثلث ولو زادته في البدل بعد
تمامه فالزيادة غير صحيحة كما في الخانية وفي المجتبى لو تخالعا ولم يذكرا مالا لا يصح الخلع في رواية
عن محمد والاصح انه يصح انتهى يعني ويسقط المهر على ما مر **وكره له** كراهة تحريم **اخذ شيء** له
فيمنه قليلا كان او كثيرا ويلحق به الابرا من صداقها **ان نشز** اي كرهها والنشوز يكون بين الزوجين
وهو كراهة كل منهما صاحبه كذا في الزجاج وفي المصباح نشزت المرأة من زوجها نشوزا
من باب قعد وضرب عصته ونشز الرجل من امرأته نشوزا بالوجهين تركها وجفاها
والحق ان الاخذ في هذه الحالة حرام للنهي القطعي **وان نشزت المرأة لا** اي لا يكره الاخذ له لقوله
تعالى فلا تأخذوا منه شيئا حمل على ما اذا كان النشوز منه وقوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به على ما اذا كان

النشوز منها سواء كان منه نشوز ايضا او لا غير انه اذا كان النشوز منها كان له الاخذ بعبارة النص وان كان منهما
فقط فبدلالته ومن هنا قال المشايخ رحمهم الله في قول القدوري واذا تشاق الزوجان فلا باس ان تفتدي المراة
نفسها منه اي تخلص بمال خلعها اي عملا بالآية فلا جناح عليهما الا ان يخافا الا يقيما حدود الله ان هذا الشرط خرج مخرج الغالب اذ الغالب عدم
على الاختلاع غالبا ذلك لانه شرط معتبر المفهوم وهو ممتنع فيها قال في الفتح جواب الشرط الا باس
لم يذكر الا لا باس واباحة الاخذ مشروطة بمشاقتهما فهو معتبر شرطا في ذلك قال في الحواشي السعدية
وفيه نوع تامل واطلاقه يشمل اخذ الزائد على المهر وهو المذكور في الجامع الصغير لاطلاق ما تلونا
وفي الاصل تكره الزيادة لقوله صلى الله عليه وسلم حين قال لجميلة زوجة ثابت بن قيس اتردين حديقته
عليه قالت نعم وزيادة فقال اما الزيادة فلا واورد ان شرطه قبول خبر الواحد ان لا يعارض
الكتاب وهذا كذلك واجيب بانه اذا خص منه شيء اخر او عورض بنص اخر مثله خرج من القطعية
فجاز ان يخص بعد بخبر الواحد مع انه ان كان معارضا لبعض فهو موافق لآخر وهو النهي عن الاخذ
مطلقا فكان في الحقيقة معارضة الكتاب بالكتاب قال في الفتح وفيه نظر لان النهي عن الاخذ
في هذه الاية مقيد بنشوزه وحده واطلاق الاخذ منها مقيد بنشوز كل منهما عن الاخر فلا تعارض
فلا تخصيص لان مورد العام غير صادق على مورد الخاص وعلى هذا فيظهر كون رواية الجامع
ارجح لكن يظهر ان الزيادة خلاف الاولى لكن صحح الشمني رواية الاصل وفي الحواشي السعدية
بعد ذكر النظر اقول ممنوع بل يخرج كل منهما ان لا يقيما حدود الله وذلك يحصل بنشوز
الواحد ثم انه اذا نشزت المراة فقط يجوز ان يخاف الرجل من استيلاء الغضب عليه
فلا يقيم حدود الزوجية وكذا اذا نشز الرجل فقال قوله فيه بحث فتدبره وما اي وكل شيء صلح
مهرا صلح بدل الخلع لان ما يصلح ان يكون عوضا للمتقوم وهو البضع حالة الدخول فلان يصلح ان يكون
عوضا لغيره وهو حالة الخروج اولى وظاهره ان القضية الموجبة تنعكس جزئية وانعكاسها
كلية قضية كاذبة والصادق لعضها ما جاز بدل خلع جاز كونه مهرا والعكس كالاقل من العشرة
وما في يدها وما في بطن غنمها وبطن جاريتها يجوز بدلا وما في بطنها لا يجوز مهرا بل يجب مهر
المثل والفرق ان ما في البطن ليس بمال في الحال بل في المآل فكان تعليقا بالانفصال من البطن
واحد العوضين هنا يقبل التعليق بخلاف الآخر اعني المال ولا يقبل شيئا منهما بل المال هناك وهو
ملك النكاح فكذلك عوض الآخر وحيث انتفى انعكاسها كلية صادقة وعليه جرى
العيني اذ الغرض من طرد الكلي ان يكون مالا متقوما ليس فيه جهالة مستتمة وما دون
العشرة لهذه المثابة وليس عكسه ان لا يكون مالا متقوما او يكون فيه جهالة مستتمة
وما دون العشرة مال متقوم لا جهالة فيه ولا يخفى ان الصلاحية المطلقة هي الكاملة وكون
مطلق المال المتقوم خاليا عن التسمية يصلح مهرا ممنوع فلذا منع المحققون انعكاسها كلية
والله الموفق وان خالعها او طلقها بخمر او خنزير او ميتة مما ليس بمال وقع طلاق بائن في الخلع
رجعي في غيره ووقعا مجانا فيهما وزنته قال الشارح فيقال هذا الشيء لك مجانا اي بلا بدل
لا لعدم ... حيث لم تسم مالا ولفظ الخلع من الكنايات فالواقع بها بائن بخلاف غيرها من
لكن بشرط النية او دلالة الحال على ما مر وتسمية البدل وان لم تكن مالا من دلالة الحال وفي البزازية
قالت خالعني بمال او على مال ولم تذكر قدره لا يتم في ظاهر الرواية بلا قبول واذا لم يجب البدل
هل يقع الطلاق قيل يقع رجعي بغير وقيل لا وهو الاشبه بالدليل كخالعني اي كما يقع
مجانا في قولها خالعني على ما في يدي والحال انه لا شيء في يدها لما قلنا وسواء كان من شيء او لم

وكذا لو قال

وكذا لو قال على ما في بيتي او من بيتي او على ما في بطن جاريتي او غنمي او على ما في نخلي فاذا لا شيء فيها كذا في المحيط
فان زادت على قولها خالعني على ما في يدي من مال او من متاع او قالت من مال من المهر وقد اوفاه
لها او على ما في بطن جاريتي او غنمي من حمل او زادت من دراهم او دنانير منكرا او معرفا ولم يكن في
يدها شيء ردت في الصورة الاولى فيما الخلع بها مهرها لانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال
الا بالعوض ولا وجه الى ايجاب المسمى وقيمته للجهالة ولا الى قيمة البضع اعني مهر المثل لانه غير متقوم
حالة الخروج فتعين ايجاب ما قام به على الزوج وفي قوله ردت ايماء الى انه مقبوض لا مؤخر فيذكر
يجب كونه مسمى او مهر المثل فان لم يكن مقبوضا فلا شيء عليها كما في العناية وكذا لو كانت قد ابرأته
منه كما في الجوهرة وفي الولوالجية امراة اذا وقع الخلع عن مهرها فان لم يكن مقبوضا لها سقط عنه
وان ردته في الولوالجية خلعها بما لها عليه من المهر ظانا ان عليه بقية المهر فاذا هو قد ادى
الكل ردت عليه المهر اما اذا علم انه لا شيء عليه وقع مجانا او ردت ثلاثة دراهم لانها ذكرت الجمع
وانتصابه لا غاية له وادناه ثلاثة فوجبت واعترض بان هذا في المنكر ظاهر اما في المحلى فينبغي
ان يلزمها درهم لبطلان الجمعية باللام الى الجنسية وهو يصدق بالفرد واجيب بان هذا عند
امكان العهدية مع امكان الاستغراق وقد امكنت العهدية لان قولها على ما في يدي افاد كون
المسمى مظروف يدها وهو عام يصدق على الدراهم وغيرها فصار بالدراهم عهدا في الجملة من
حيث هو كل صدقات لفظة ما وهو مبهم ولفظة من وقعت بيانية له وبدخولها وهو
الدراهم هو بين البين لخصوص المظروف والاستغراق هنا غير ممكن ولذا لم تكن للجنس
في لا اشتري العبيد فلم يبر الا بثلاثة وكانت له في لا اشتري العبيد حتى حنث بواحد
لامكانه في النفي ولو قالت على ما في هذا المكان من الشياه او الخيل او البغال او الحمير او الثياب
لزمها ثلاثة ايضا كمذاق الدراهم قال في البحر وفي الثياب نظر للجهالة واقول ينبغي ايجاب
الوسط في الكل وبه يندفع ما قال ان عتب تقول ولا شيء في يدها لانه لو كان في يدها شيء ليس
المال كان له ولو نقلا في الاولى الى الثانية لو كان في يدها دراهم لزمها ان تكمل الثلاثة
وبهذا عرف ان في كلامه مسامحة كذا في البحر واقول ينبغي نفي المسامحة بناء انها لم تسم شيئا
معناه نفي الوجود وبها اذا سمت مالا او دراهم معناه نفي وجود ما سمته وعلى هذا فلا مسامحة
اصلا الا ان مقتضاه انها لو سمت دراهم فاذا في يدها دنانير انه لا يجب له غير الدراهم ولم اره
وان خلعها على عبد ابق لها على انها اي المراة بريئة من ضمانه ان لم تجده اي فانه بل ان وجدته سلمته
والا فلا شيء عليها لم تبرا وكان عليها تسليم عينه ان قدرت وقيمته ان عجزت وان ذكر فيه ان التسمية
صحيحة وانه لا يبطل بالشروط الفاسدة كالنكاح وانما صحت لانه مبني على المسامحة
لما انه اعتياض عن غير مال فالعجز عن تسليمه لا يفضي الى المنازعة في التسمية فاذا صحت
وجب تسليم المسمى فاشتراط البراءة عن ضمانه باطل لانه اشتراط عدم البدل في عقد المعاوضة
فقيد بالبراءة من ضمانه لان البراءة من عيبه صحيحة ومن الشروط الفاسدة ما لو اختلعت على ان
يكون صداقها لولدها او على جعل ان تمسك ولدها عندنا وفي القنية خالعها على ثوب
بشرط ان تسلم اليه الثوب فغيبته فهلاك الثوب على التسليم لم يبرا لانه جعل نفس التسليم
شرطا وهبت مهرها لاجنبي فاحتاجها منه المهر فبالته ثم اختلعت نفسها منه بشرط
ان تسلم اليه القبالة غدا فقبل ولم تسلم اليه القبالة غدا لم تحرم ولو اختلعت بشرط الصك
او بشرط ان يرد اليها امتعتها فقبل لا تحرم وان يشترط لعبة الصك في المجلس وردا لامتعته

في المجلس الثاني قالت لزوجها طلقني ثلاثا بألف فطلق الزوج واحدة يعني في المجلس له ثلث الألف وبانت
لأن الباء تصحب الأعواض والعوض ينقسم على المعوض فقيدنا بكونه في المجلس لأنه لو قام فطلقها لم يجب شيء والمسألة
مقيدة بما إذا لم يكن طلقها قبل ذلك ثنتين فإن كان فطلقها واحدة كان له كل الألف كما في المبسوط
وغيره كأنه طلقها ثلاثا سواء كانت تعلم بذلك أو لا واحدا أو استغرقته بعد أن يكون في مجلس واحد ولم أر لو طلقها
واحدة ثم وقد بقي من طلاقها ثنتان والظاهر أن لها ثلث الألف أيضا نعم لو طلقها ثنتين بأفتين
من طلاقها كان لها الألف كاملة بالأولى وقيد بقوله ثلاثا لأنها لو قالت له طلقني واحدة بألف
فطلقها ثلاثا بألف فإن قبلت وقع الثلاث بالألف وإلا لم يقع شيء فإن لم يذكر المال وقع الثلاث
بغير شيء في قول الإمام وقالا تقع واحدة بثلث الألف وثنتان بغير شيء كما لو أوقعها متفرقة
وفي قولها طلقني ثلاثا على ألف فطلقها واحدة وقع طلاق رجعي وقوعا مجانا عند الإمام وقالا
هذا والأول سواء بناء على أنها في المعاوضات كالباء والإمام جعلها هنا للشرط وهذا لأنها حقيقة في
الاستعلاء إذا اتصلت بالأجسام المحسوسة كما في السطح والعينة وهو محل إطلاق النحاة
وما يجري على ذلك حقيقة في معنى اللزوم الصادق في ضمن ما يجب فيه الشرط المحض نحو يبايعنك
على أن لا يشركن بالله وأنت طالق على أن تدخلي الدار وما يجب فيه المعاوضة الشرعية المحضة
كبعتك هذا على ألف والعرفية كاحمل هذا على أن أشبع لك عند زيد وما نحن فيه مما يصح فيه
كلا الأمرين لأن الطلاق مما يتعلق على الشرط المحض والاعتياض فإن ذلك كون
مدخولها مالا مما يرجح الثاني فلكن المال يصح جعله شرطا محضا حتى لا ينقسم أجزاؤه
على أجزاء ما جعل كما في قولها إن طلقتني ثلاثا فلك ألف كما يصح جعله عوضا منقسما كما في
بألف فعلى اعتبار المعاوضة يكون بإزاء الطلقة الواحدة ثلث الألف وعلى اعتبار الشرط
فلا يلزم بالشك ولا يجب المال في اللزوم إذ الأصل براءة الذمة وأورد على قوله ما لو قالت طلقني
وضرائري على ألف فطلقها واحدة كان عليها حصتها من الألف وأجيب بأنه لا غرض لها
في طلاق ضرائرها فيجعل كالشرط بخلاف إيقاع الثلاث على نفسها لتحصيل البينونة الغليظة
فيكون غرضها شيء بل لها غرض في عدم تكرار معه بعدها وراتب بحظ الأول
الغص ... هواه طلبها للفرقة منشا شدة بغضها لضرتها إنما هو لزوجها منها
بعضها والأقرب ما قيل إنها على الخلاف قال في الفتاوى الخانية وهو الأصح وقيل لو زاد
عليه فطلق فالقائل أن يقول يلزمها حصتها من الألف وللقائل أن يقول لا حتى يطلقها
ويتشديد إن الشارة أو جرة لها إذا كانت شرطا مع عدم قولها على فعلا ولي فتدبره
وفي المحيط قالت طلقني وفلانة على ألف فطلق واحدة ومهورهن سواء وجب ثلث
الألف لأنها أمرته بالعقود لأن طلاق كل واحدة على مال خلع على حدة فانقسم الألف
عليهن ضرورة أنه لا بد أن يكون لكل عقد بدل على حدة ليصح ولو قال لها طلقي نفسك
ثلاثا بألف أو على ألف فطلقت المرأة نفسها واحدة لم يقع شيء لأنه لم يرض بالبينونة
إلا بسلامة كل الألف له بخلاف ما مر لأنها لما رضيت بالبينونة بألف كانت ببعضها أولى
أن ترضى ولو قال السنة فقالت طلقت نفسي ثلاثا فإن كانت طاهرة من غير جماع طلقت
للحال واحدة تبين بثلث الألف ولا تقع الثانية والثالثة إلا بتجدد الإيقاع في وقت
مجلس السنة فتقع بغير شيء لأنها بانت بالأولى فلا تملك نفسها بالثانية والثالثة
ولو كانت غير مدخول بها طلقت واحدة بثلث الألف ثم إذا تزوجها ثانيا وثالثا فكذلك

ولا نكاح

ولا نكاح إلى قبول حيث لم يذكر في المحيط ولو قال لها أنت طالق بألف أي بعوض يكون لي عليك أو على ألف أي على شرط
ألف تكون لي عليك على قول الإمام كما مر لزم المال وبانت منه بذلك على أنه يمين من جانبه فيصح تعليقه
وإضافته ولا يصح رجوعه فيه ولا يبطل بالقيام عن المجلس وإنما يبطل معاوضة من جانبها فلا تتوقف
هذه الأحكام وتوقف على قبولها وظاهر إطلاقهم صحة تعليقه أنه لا فرق بين القبول والإيجاب
إلا أنه في فتح القدير نقل عن المنتقى في الحاكم إلا أن لو قالت له إن طلقتني ثلاثا فلك على ألف فإن قبل في المجلس
فله الألف وإلا فلا شيء له وهذا القيد تخصيص بطلان التعليق منهما بالقبول ولا فرق في اشتراط
القبول بين هذا وبين قوله على أن تعطيني ألفا أما إذا قال إذا أعطيتني أو متى أعطيتني ألفا
فأنت طالق لا تطلق حتى تعطيه ثم في إن أعطيتني يشترط لوقوع الطلاق إعطاؤها في المجلس
وفي إذا ومتى لا يشترط الإعطاء في المجلس وادعى في البحر أن هذا تكرار لأنه علم مما سبق أول الباب
غير أنه أراد القبول أو الجنة تمة لتنوع بالقبول وأنت إذا تأملت ما أشرنا إليه من التقرير علمت أن كلامه
خال عن التكرير وفي الشارة رحاشية لو قال أنت طالق واحدة بألف فقبلت نصف تطليقة
بألف طلقت واحدة بلا خلاف ولو قبلت بنصفها بخمسمائة كان باطلا ولو ابتدأت هي بأن قالت له طلقني
واحدة بألف فقال الزوج أنت طالق نصف تطليقة بألف طلقت واحدة ولو قال بخمسمائة
طلقت واحدة بخمسمائة قال في البحر وقد طلب مني الفرق بين علي أن تعطيني حيث توقف على
القبول وبين أنت كذا على رحوك الدار حيث توقف على قبولها لا على الدخول كما في الكافي
وعلى أن تدخلي حيث لا يكفي القبول مع أن أن والفعل بمعنى المصدر ولم يبد تفرقا قد يقع
ذكر لا جنبية أنت طالق على ألف أن تزوجتك فقبلت ثم تزوجها لا يعتبر القبول إلا بعد
التزوج ولم يحك فيه خلافا كذا في جامع جوامع الفقه وغيره وجعل هذا قول أبي حنيفة وعند
أبي يوسف إذا قبلت عند قوله ثم تزوجها طلقت والحق قول أبي حنيفة لأنه خلع بعد التزوج
فيشترط القبول بعده كذا في فتح القدير ولو قال لها أنت طالق وعليك ألف أو قال لعبده
أنت حر وعليك ألف أو قالت هي أو العبد طلقني أو أعتقني ولك ألف طلقت وعتق العبد بمجرد
ذكرهما سواء قبلا أو لم يقبلا أو في الثاني إذا أجاب مجانا أي بغير شيء في الكل عند الإمام وقالا لا يقع
شيء ما لم يقبلا فإذا قبلا لزمهما المال لأن الواو لما بمعنى باء المعاوضة إذ الخلع معاوضة
أو واو الحال فكأنه قيل أنت طالق في حال وجوب الألف لي عليك أو لك علي ولن يتحقق ذلك إلا
بالقبول فحينئذ يلزم المال ولكن الواو للعطف حقيقة فيكون الزوج قد عطف بعد
الإيقاع جملة أخرى تامة هي وجوب المال وكذا قولها ولك ألف إيجاب جملة مبتدأة
وعدا منها والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم المراد فيه عطف الخبر على الإنشاء وهو ممتنع على
ما ذكروه في الأصول فيجب أن تكون واو الاستئناف وحينئذ أن ادعى الحقيقة بها
نادر إليه المنع فيحتاج في ترجيحه على الحال إلى دليل والجواب أن إخفاء الواو للحال
أو الاستئناف حاصل وبآخرهما يلزم المال وبالأخرى فلا يلزم بالشك على أنا نمنع كون جملة
أنت طالق إنشائية بل خبرية والطلاق يقع عنده شرعا بالتطليق الثابت ضرورة كذا في الفتح
وعطف الخبر على الإنشاء ليس ممنوعا مطلقا بل إنما هو في الجمل التي لا محل لها من الإعراب كما نحن
فيه فالطلاق مقيد بخصوص المسألة وكون الخلع معاوضة عندهما ممنوع بل يمين من جانب
الزوج فإن قلت إنما قالا ذلك على طريق الإلزام قلت لو سلم ذلك منعنا كون هذا خلعا فلا خلاف
الحال لهما أن في أول المثال وأنت حر وفي الثاني أعمل هذا ولك ألف والعطف في هذه وأعمل بعد في البزر

ويحلف للامرين في انت طالق وانت مريضة فينحنث قضاء ويتعلق فيها ديانة ان عناه والضابط اعتبار الصلاحية وعدمها فان تعين للحال تقيد والا فان احتمل فالمعين النية والا كانت لعطف الجملة **وصح خيار الشرط لها في الخلع** كما مر من انه معاوضة من جانبها **لا** يصح له لانه يمين من جانبه وهذا قول الامام وقالا لا يصح بناء على انه يمين من جانبها ايضا فان قلت ثبوته في البيع على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره قلت الثنا هنا دلالة وذلك ان ثبوته في البيع انما كان لدفع الغبن في الاموال ولا شك ان الغبن في النفوس اشد والحاجة الى التروي فيه اكثر فانه ربما يفوتها هذا الازدواج على وجه لا يحصل مثله لها ابدا كما في الفتح وفيه نظر من وجهين الاول ان الحاجة في حقه موجودة ايضا الثاني لا نسلم انه في الخلع على خلاف القياس كالبيع ليحتاج الى الالحاق بطريق الدلالة وقد قال في الكشف الاصوب ان اشتراطه في البيع على خلاف القياس لانه من التمليكات فيقتصر فيه على مورد النص وفي الخلع على وفقه لانه من الاسقاطات والمال وان كان مقصودا فيه بالنظر الى العاقد لكنه تابع في الثبوت في الطلاق الذي هو مقصود العقد كما ان الثمن تابع في البيع وبالنظر الى المقصود يلزم ان لا يتقدر بالثلاث انتهى وعلى هذا تفرع ما في البزازية خالعها وقال ان لم اورد البدل الى اربعة ايام فلا خلع باطل فمضت المدة ولم يرد فهذا بمنزلة شرط الخيار في الخلع وهو على الخلاف اذا كان من جانبها قال في البحر وينبغي انها لو طلقته كان لها خيار المجلس فان قامت منه بطل استنباطا مما اذا طلقاه في البيع لما ان لها شبها بالبيع انتهى وعندي ان فيه نظر لانه يقتضي انه يقبل التنصيف بعد التمام والظاهر انه لا يقبل بل لو انه لا يجري التعامل فيه بخلاف البيع وهذا كما سيأتي في البيع من ان شرطه عند الطلاق مقيد بما اذا قال له البايع ذلك بعد البيع اما حين العقد فيفسد البيع كما في الحاوية وفيها ان خيار العيب الفاحش وهو ما يخرجه من الجودة الى الرداءة ثابت فيه دون اليسير ولو قال لها **طلقتك امس فلم تقبلي فقالت بل قبلت صدق** الزوج بيمينه كما في الفتح ولم تطلق وكذا لو قال لعبده اعتقتك امس على الف فلم تقبل وقال قبلت فالقول للمولى **بخلاف البيع** اي بخلاف ما لو قال لغيره بعتك هذا العبد فلم تقبل او قال لها بعتك طلاقك امس بالف فلم تقبل او قال لعبده بعتك نفسك منك بالف فلم تقبل وقال العبد قبلت حيث لا يصدق الزوج ولا السيد والفرق ان الطلاق على مال يمين من جانبه فالاقرار به لا يكون اقرارا بالشرط لصحته بدونه اما البيع فلا يتم الا بالقبول فالاقرار به اقرار بما لا يتم الا به فانكاره القبول رجوع عنه ولو اقام بينته فبينة المراة اولى كما في انفع الوسائل وفي القنية اقامت بينة ان زوجها المجنون خالعها في صحته واقام وليه او هو بعد الافاقة انه خالعها في جنونه فبينة المراة اولى وفي كافي الحاكم قال لها طلقتك واحدة بالف فقبلت فقالت انما سألتك ثلاثا بالف فطلقتني واحدة فلك ثلثها فالقول لها مع اليمين ولو اقاما بينة فبينة الزوج اولى ولو اختلفا في مقدار الجعل بعد الاتفاق على الخلع او قالت اختلعت بغير شيء فالقول قولها والبينة بينة الزوج وفي الفصول ادعى انه خالعها وهي تنكر كان القول لها والطلاق واقع باقرار الزوج لانه اقر بالطلاق ثم ادعى عليها البدل وهي تنكر فكان القول لها **ويسقط الخلع** في النكاح الصحيح ذكره ليسقط البيع والشرا على ما زعمه بعضهم واعتمده العمادي في فصوله **والمبارأة** بفتح الهمزة مفاعلة من البراءة وترك الهمزة خطأ وهي ان يقول الزوج برئت من نكاحك بكذا فالمصدر الشريعة وفي الفتح هو ان يقول بارئتك على الف

تستتبل

سأل مولانا السلطان الملك الاشرف قايتباي العلامة المحقق احمد بن محمد العباسي الحنفي صاحب كتاب تحفة السايل في اجوبة المسايل بالسوال والجواب عجيب

فان قيل كيف قال تعالى والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا ومعلوم ان المجاهدة في دين الله او حق الله تعالى مع النفس الامارة بالسوء ومع الشيطان ومع الدنيا التي هي اسحر من هاروت وماروت او مع اعداء الدين كل ذلك انما يكون بعد تقدم الهداية من ثمرة المجاهدة

الجواب ـــــــ يقال معناه والذين جاهدوا في طلب العلم والعمل به لنهدينهم سبلنا بمعرفة الاحكام وحقايقها وقيل معناه لنهدينهم طريق الجنة وقيل معناه والذين جاهدوا لتحصيل درجة من درجات اهل الله تعالى لنهدينهم الى درجة اخرى منها حاصله لنهدينهم هداية وتوفيقا للخيرات الموصلة نهاية الدرجات الى حضرة الغايات لقوله تعالى والذين اهتدوا زادهم هدى واتاهم تقواهم وقوله تعالى ويزيد الله الذين اهتدوا هدى وقال ابو سليمان الداراني ان معناه والذين جاهدوا فيما عملوا لنهدينهم الى ما لم يعلموا وعن بعض الحكما من عمل بما علم وفق لما لم يعلم وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من عمل بما علم اورثه الله علم ما لم يعلم وقيل ان الذي نرى من جهلنا مما لا نعلم هو من نقيصها فيما نعلم والله سبحانه وتعالى اعلم

قلت والذين جاهدوا انفسهم ثم منعوها شهواتها لاجلنا لنهدينهم برفع الحجاب ونسهل عليهم سلوك سبلنا اي طريقنا الموصلة الينا

ايضا سوال من السلطان الاشرف قايتباي فاجاب عنه الفاضل المذكور

فان قيل كيف قال تعالى قل لا يعلم من في السموات والارض الغيب الا الله ونحن نعلم الجنة والنار واحوال القيامة بنص قوله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم غيب

الجواب ـــــــ يقال معناه لا يعلم الغيب بلا دليل الا الله تعالى او بلا معلم الا الله تعالى او لا يعلم جميع علم الغيب الا الله تعالى وقيل معناه لا يعلم ضماير اهل السموات والارض الا الله سبحانه وتعالى والله سبحانه وتعالى اعلم

ايضا سوال عنه عفا عنه واجابه الفاضل المذكور اعلاه

رجل حلف ان هذه العنزة ولدت ولدين لا حيين ولا ميتين ولا ذكرين ولا انثيين ولا ابيضين ولا اسودين كيف يكون هذا

الجواب ـــــــ قيل له احدهما حي والاخر ميت واحدهما ذكر والاخر انثى واحدهما ابيض والاخر اسود فلا يحنث

والله اعلم

قوله والاقلف وهو رجل بين القلف اي الذي لم يختن لان الختان
سنة عند علمائنا وتركها لا يخل بالعدالة قوله استخفافا
بالدين يعني عذر شرعي كخوف الهلاك من كبره او امر آخر
كذا فهم من تقرير الزيلعي رحمه الله تعالى

وههنا لطيفة نقلها الجوهري حيث قال تزعم العرب ان
الغلام اذا ولد في القمراء وسعت قلفته فصار كالمختون

والقلفة بضم القاف الجلدة المقطوعة ومنه قلفها الخاتن
قطعها اختلف المتاخرون في وقت الختان قال بعضهم
وقته من سبع سنين الي عشر سنين وقال بعضهم اليوم
السابع من ولادته وهو سنة للرجال عندنا وقال بعض
العلماء انه فرض ولنا قوله عليه السلام الختان للرجال سنة
وللنساء مكرمة لانها يكون الذ عند المواقعة كذا في التبيين
وقيد بعد السابع بعد ان يكون الصبي متحملا ولا يهلك
به لما روي ان الحسنين رضي الله عنهما ختنا في اليوم
السابع او بعده ولكنه شاذ كذا في الزيلعي

اغطش واغطس وغبش واغبش وغشا واغشا
وغبس واغبس وغسق واغسق كلهن بمعنى اظلم

قال الاصمعي رايت امراة في البادية فقالت لي هل رايت
الشقفصة قلت ما الشقفصة قالت العنقفصة قلت ما
ما العنقفصة قالت القنفضة قلت ما القنفضة قالت
الجلجلة قلت ما الجلجلة قالت الزوج فتعجبت من ذلك

فائدة اسعد بن كرب الحميري آمن بالنبي صلى الله عليه وسلم
قبل ان يبعث بسبعمائة سنة وهو القايل
شهدت علي احمد انه رسول من الله باري النسم
فلو مد عمري الى عمره لكنت وزيرا له وابن عم
وهو اول من كسي الكعبة النطاع والبرود
من تاريخ القتبي

فتقبل وعبارة الفتوى الغندورية والمباراة كالخلع قال في المختارات انه يقع بها الطلاق البائن دون البينة
كما في الخلع والمباراة شرط للصحة الا ان المشايخ لم يشترطوه في الخلع ان ينوي كل واحد منهما صاحبه
وما في البزازية وغيرها نية الطلاق في الخلع والمباراة شرط للصحة الا ان المشايخ لم يشترطوه
في الخلع لغلبة الاستعمال وعرف الغالب كون الخلع بعد مذاكرة الطلاق فلو كانت المباراة ايضا
كذلك تلاحقا في الحبسة وان لم تكن كذلك بقيت مشروطة في المباراة وساير الكنايات
معناه اذا خليا عن ذكر المال ولذا قال في الايضاح والخلع والمباراة طلاق بائن بعوض كل حق
ثابت ومنها لكل واحد من الزوجين على الاخر منهما اي من الحق الذي يتعلق بالنكاح هذا
مقيد بالمهر والنفقة الماضية اذا كانت مفروضة اما نفقة العدة والسكنى في العدة
فلا تقع البراءة فيها واما كان من حقوق النكاح بل للمختلعة النفقة والسكنى الا اذا اختلعت على
نفقة العدة فتسقط دون السكنى لانها حق الشرع الا اذا ابرأته عن مؤنة السكنى فتصح كذا في
الفتح وابن نجيم بان فيما اشرنا اليه استغناء عن هذه التقييد اذ النفقة والسكنى
لم تجب ومنها بل بعد لها والمراد بالمهر الواجب بالنكاح الذي وقع الخلع منه حتى لو تزوجها
على مهر مسمى ثم طلقها بائنا ثم تزوجها ثانيا على مهر اخر ثم اختلعت منه على مهرها برئ عن الثاني
دون الاول كذا في الخلاصة وفي المتعة كالمهر قال التتارخانية لو خالعها قبل الدخول ولم يسم لها
مهرا سقطت المتعة قيد بالخلع والمباراة لان في الطلاق على مال روايتين والاشبه
على انه لا يوجب البراءة عن المهر وسقوطها رواية وعليه الفتوى كذا في الفصول
وذكر القاضي انه عندهما كالخلع والصحيح من الروايتين عن الامام كقولهما وقيد بما يتعلق
بالنكاح لان ما وجب من الدين بسبب غير النكاح لا يسقط بالاتفاق على ظاهر الرواية
هو الصحيح وفي البزازية اختلعت على ان لا دعوى لكل على صاحبه ثم ادعى على انه له عنده
هذا كذا من القطن يصح لان البراءة تختص بحقوق النكاح حتى لو خالعها بعد ذلك
على ان المراد بالخلع المسقط للحقوق ما كان بلفظ المخالعة حتى لو قال لها خلعتك لا
يسقط من المهر ويقع به البائن اذا نوى سواء لفظ البراء كما في البزازية او ابراها
تقيد به لانه لو قال لها برئت من كل حق ووقع الطلاق وينبغي ان لا يسقط شيء بمال
معلوم تقيد به لانه لو كان مجهولا جهالة غير مستدركة كثوب بطلت التسمية وردت ما قبضته
من المهر وكذا لو كانت على ما في هذا البيت وليس فيه شيء او على ما يثمر نخلي العام بخلاف ما لو كانت
مستدركة كثوب هروي ونحوها لو خالعها على ارضاع ولده ونفقته بعد الفطام عشر
سنين صح والجهالة لا تمنع هنا كذا في البزازية كان لها عليه اتى اذا بحث المسألة فيما
اذا كان البدل عليها لانه لو كان عليه ففيه خلاف قيل لا يجوز والمختار جوازه بان يحال على الاستثناء
من المهر وكانت لها الف نقدا من المهر فلا يسقط عنه فان لم يكن عليه مهر جعل كانه زيد القدر
استثنى من نفقة العدة فان زاد عليها جعل وان زاد على مهر مثلها مهرها وذلك ثم خالعها تصحيحا
للخلع بقدر الامكان كذا في البزازية والذي ذكره غير الحمل على الاستثناء من المهر او الزيادة فيه ومنها
ايضا خالعته على مهرها ونفقة عدتها على ان يرد الزوج عليها عشرين درهما صح ولزم على
الزوج عشرون ولو لم يذكر في الاصل خالعته على دار على ان يرد الزوج عليها الفا لا شفعة
فيها وفيه دليل على ان ايجاب بدل الخلع عليه يصح وكذا اذا لم يذكر نفقة العدة في الخلع ويكون
تقدير النفقة وهذا من الحسن بمكان ولم يبق لاحدهما قبل صاحبه دعوى في المهر مقبوضا

بالخلع يسقط حقوق النكاح الا نفقة العدة

كان او غير مقبوض قبل الدخول بها او بعده اعلم ان قوله ويسقط الخلع حينئذ ليس على اطلاقه فانه
لو خالعها على مهرها او بعضه وكان مقبوضا ردت ما وقع الخلع عليه وحاصل وجوه المسئلة ان البدل
اما ان يكون مسكوتا عنه او منفيا او مثبتا على الزوج او عليها او على مهرها او بعضه او مال اخر
وكل من الستة على وجهين اما ان يكون المهر مقبوضا او لا وكل من الاثني عشر اما ان يكون قبل
الدخول بها او بعده فان كان البدل مسكوتا عنه ففيه روايتان اصحهما براءة كل منهما عن المهر لا غير
فلا يطالب به احدهما الاخر وهذا شامل لما اذا قبضت بعضه كما صرح في المحيط وان كان منفيا
كما اذا قال اخلعي نفسك مني بغير شيء ففعلت وقبل الزوج صح بغير شيء لانه صريح في عدم المال
ووقع البائن كذا في البزازية قال في البحر ولا ابراء كل منهما عن حقوقها حيث وان كان معينا على الزوج
فقد برئ عنها على ما مهرها فان كانت قبضته ردته ولو شرطته لولدها او لاجنبي كان
للزوج كما في البزازية ولو كانت وهبته لا تضمنه او باعته منه رجع بقيمته ان كان مثليا
ولو خالعته بغير حضرة الجمعة فان ابرأته عن مهرها وقع الطلاق والا لا لان ارتفاع الحران
يكون بسلامة المهر له كذا في البزازية وهو ظاهر في ان المهر لو كان مقبوضا ثم ردته وقع الطلاق
او على بعضه فان كان مقبوضا رجع بالمسمى فقط وان كان بعد الدخول وان قبله فبنصفه
وان لم يكن سقط الكل مطلقا وان سميا مالا اخر فقد مر واعلم ان الخلع لو وقع في نفقة
العدة او الولد ثم مات الولد في اثناء المدة او تزوجها فانه يرجع عليها ببقية نفقة العدة وبقية نفقة
او الولد كما في القنية ويستثنى منه ما لو نشزت وهي في العدة انه لا يرجع عليها بالنفقة
وموتها او عدم وجود ولد في بطنها كموت الولد في اثناء المدة كما في المحيط ولو تركت
الولد وهربت فللزوج ان ياخذ قيمة الولد سنا ولو خالعته على نفقة عشر سنين وهي معسرة
فطالبته بها اجبر عليه وعليه الاعتماد ولا يلتفت الى ما افتى به بعضهم من سقوطها ولو تزوج حيث
كان للزوج اخذ الولد منها ولو اتفقا على تركه ويستنظر الى مثل امساك الولد ان تقول
ان مات الولد فان ماتت الولد قبل المدة فلا رجوع لك علي وقياسه انها لو شرطت براءتها
اذا نشزت ان يصح الشرط ولو خلع الاب صغيرته بمالها من صداق او غيره لم يجز خلعه
اي لم ينفذ عليها هذا اللفظ وان اوهم عدم وقوع الطلاق لسوال الاب لكنه يتعين ان يراد
به لزوم المال لانه لا نظر لها فيه مع وقوع الطلاق لانه الاصح فان كان بلفظ الطلاق وقع
رجعيا وان كان بلفظ الخلع وقع بائنا فلو بلغت واجازت ما فعله الاب جاز كذا في الفتح
هذا اذا قبل الاب فانه قبلت هي وهي تعقل ان النكاح جالب والخلع سالب وقع اتفاقا
قيد بالاب لان الام لو وقع الخلع بينها وبين زوج الصغيرة فان اضافت البدل الى مال نفسها
او ضمنت تم الخلع كالاجنبي وان لم تضف ولم تضمن لا رواية فيه والصحيح انه لا يقع الطلاق
بخلاف الاب كذا في البزازية وبالصغيرة لان الكبيرة لا يلزمها المال بالاولى الا اذا قبلت وهذا
دليل على ان الطلاق واقع بقبول الابن هنا الا بالاجازة وان لم تجز فان ضمنه الاب
لزمه والا لا قاله البزازي والصغيرة لا يصح خلع الاب عليه ولا يقع طلاقه وقد ذكر والسقوط
المهر والمتفق عن الزوج في الصغيرة حيلة منها ان يجعلا بدل الخلع على اجنبي بقدر المهر ثم
يحيل به الزوج من له ولاية فيقبض ذلك منه ومنها ان يحيل الزوج بالصداق على الاب
ويملك قبولها اذا كان المحتال عليه مليا والغالب كونه من الزوج ابرء حتى لو كان مثليا
ذكر اسحاق الولوالجي انه لا يملك قبولها ومعنى هذه الحيلة ان بدل الخلع كان على الاب والمحتال عليه

يرجع بمثل

يرجع بمثل ما احيل به عليه اذا اداه فيما اذا كانت الحوالة بالدين المحيل ومنها ان لا يقبض الاب بقبض ذلك ثم يطلقها
الزوج بائنا لكن هذه غير مشروع فيما اذا كان الاب كاذبا اذ لا يبرأ الزوج بذلك عند الله تعالى ويحرم عليه ذلك
وفي الظهيرية وكلت الصغيرة بالخلع ففعل الوكيل في رواية يقع وبينهم الخلع وفي اخرى لا الا اذا ضمن
البدل وان لم يضمن لا يقع الطلاق ولو قال لصغيرة ان غبت عنك فامرك بيدك فطلقي نفسك متى
شئت بعد ان تبرئي ذمتي من المهر فوجد الشرط فطلقت نفسها بعد ما ابرأته لا يسقط المهر
ويقع الرجعي ولو خلعها اي الاب بالف درهم على انه ضامن لها اي ملتزم لا كفيل لعدم وجوب المال
عليها طلقت ويجب الالف عليه لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى لانه يملك التصرف
في نفسها ومالها اولى ولذلك لو خلعها على مهرها على انه ضامن له صح ولا يسقط مهرها لانه لم يدخل
في ولاية الاب فاذا بلغت فاخذت نصف الصداق قبل الدخول وكله ان كان بعده من الزوج ويرجع
هو على الاب الضامن او ترجع على الاب ولا يرجع هو على الزوج ولو كان المهر عينا اخذته كله من
الزوج ان كان بعد الدخول ونصفه ان كان قبله ويرجع الزوج على الاب الضامن بقيمته
كذا في الفتح وقوله في البحر هذا ليس بصحيح لان هذا حكم ما اذا خالعها على صداقها على انه ضامن
له وكلامه فيما اذا خالعها على الف على انه ضامن لها وفي هذا اذا رجعت على الزوج بمهرها
لا يرجع به على ابيها لانه لم يضمنه خطأ فاحش واني لفهم هذا مع قوله في فتح القدير
سواء خلعها الاب على مهرها او بعضه والف مثلا يجب الالف عليه ثم قال ولا يسقط مهرها
بل يجب فيما اذا وقع الخلع عليه كما هو ظاهر وبالجملة فالاولى بالانسان حفظ اللسان ثم
فيها خلع الفضولي وحاصل الامر فيه انه اذا خاطب الزوج فان اضاف البدل الى نفسه
على وجه يفيد ضمانه له او ملكه اياه بان قال اخلعها بالف علي او على اني ضامن لها او على
الفي هذه او عبدي هذا ففعل فالخلع تام والبدل عليه فان استحق لزمه قيمته ولا يتوقف
على قبول المرأة وان ارسله بان قال على الف او على هذا العبد فان قبلت المرأة لزمها تسليمه او
قيمته ان عجزت وان اضافه الى غيره على عبد فلان اعتبر قبول فلان ولو خاطبها الزوج او خاطبته
بذلك اعتبر قبولها لان الخطاب جرى معها فكانت هي الداخلة في العقد ولا يطالب
الوكيل بالخلع بالبدل الا اذا ضمنه فان اداه رجع به عليها لانه بمكان الخلع من مالها
فمادته امرها به الرجوع عليها بخلاف الوكيل بالنكاح اذا ضمن المهر واداه فانه لا يرجع
على الزوج الا اذا كان الضمان بامره لانه لا يملك النكاح الا بامره والزيادة في الخلع بعد تمامه
باطلة ولو كان تحته امتان حملتهما سيدهما بعد الدخول على رقبة الصغرى صح في الكبرى وبطل
في الصغرى ولو خلع كلا منهما على رقبة الاخرى طلقتا مجانا ولو كان لها ابنا عم هما وارثاها
تزوجت باحدهما ودخل بها ثم خلعها بمهرها في مرض موتها ولا مال لها غيره وماتت في العدة
فالمهر بينهما ولا يعتبر من الثلث الثلث اذ لا يصح ذكر البدل في حق الوارث فبقي لفظ
الخلع فتبين وبه تم باب الخلع رزقنا الله قربه والانابة ومن علينا بما نزل الاقوال انه
امين كتاب الظهار كان الخلع والظهار يكون على النشوز غالبا وقدم الخلع لانه اكمل
في التحريم اذ هو تحريم بقطع النكاح وهذا مع بقائه وهو لغة مصدر ظاهر فاعل ظهر نظهره
وغائية ويضره ومن تعريب لسبب احدهما فوق الاخر ومن امرأته واظهر وتظاهر واظاهر
وظهر وتظهر قال لها انت علي كظهر امي وعدي بمن مع انه متعد لتضمنه معنى التبعيد لانه كان
طلاقا ثم في الكشاف الظهر كناية عن البطن لئلا يذكر البطن الذي ذكره يقارب ذكر الفرج وكنى به عنه

لانه عوده ووجه اخر وهو ان ابانة المراة وظهار الشيء كان يحرم ما ظاهر امراته شبهها بالظهر ثم لم يقنع بذكره حتى
حوله كظهر امه انتهى قال في الفتح بعد ما حكى الوجه الاول لكن لا يبطل ما هو المعارف عن الحنفية من ان ذكرت
وانت خبير بانه في كلام الكشاف ما يفيد الصدارة وان لم تكن عنه معروفا **هو تشبيه المنكوحة** مصدر
مضاف الى مفعوله اي تشبيه الزوج المنكوحة يعني المسلم العاقل ولو حكما البالغ فلا يصح ظهار الذمي
والمجنون والصبي والمعتوه والمدهوش والمبرسم والمغمى عليه والنائم اما السكران فيصح ظهاره وكذا المكره
والمخطي والاخرس باشارته المفهومة ولو بكتابة الا طلاق المستبينة او بشرط الخيار كما في البدائع والزاد
بالمنكوحة المملوكة بملك النكاح من كل وجه مسلمة او كتابية صغيرة او كبيرة مدخولا بها او لا
عاقلا او لا ولو رتقا فلا يصح الظهار من الامة والمدبرة وام الولد والمكاتبة والمستسعاة
ومن الاجنبية الا اذا اضافه الى سبب الملك كان تزوجتك فانت علي كظهر امي ومن المبانة بواحدة
او ثلاث وسيأتي ان الجزء الشائع او العضو الذي يعبر به عن الكل كالكل **بمحرمة** اي بانثى محرمة
عليه اي على المشبه خرج بذلك ما لو شبهها بظهر ابيه قال في البدائع من شرائط الظهار ان
الذي ترجع الى المظاهر به ان يكون من جنس النساء حتى لو قال لها انت علي كظهر ابي او ابني
لا يصح الظهار لانه انما عرف بالشرع والشرع انما ورد بها فيما اذا كان المظاهر به
امراة انتهى وبه عرف الجواب عما في المحيط لو شبهها بفرج ابيه او قريبه ينبغي ان يكون
مظاهرا اذ فرجهما في الحرمة كفرج امه واندفع ما في البحر من انهم لو قالوا من تحرم صفته
لشخص المتناول للذكر والانثى لكان اولى اخذا مما في المحيط وجزم به ولم ينقله بحثا
وانت قد علمت ما هو الواقع لئلا يرد على المصنف ما في الخانية انت علي كالدم والخنزير لا يصح
لانه ان نوى طلاقا او ظهارا فكما نوى وان لم ينو شيئا كان ايلاء **على التابيد** خرج بذلك ما لو
شبهها باخت زوجته او بامة الغير او بمواله والمراد بالتابيد الحرمة باعتبار وصف لا يمكن
زواله لا باعتبار وصف يمكن زواله فان المجوسية محرمة على التابيد ولو قال كظهر مجوسية
لا يكون ظهارا ذكره في الجامع لان التابيد باعتبار دوام الوصف وهو غير لازم لجواز اسلامها
بخلاف الامية والاخت كذا في الفتح لكن قال في البحر والتحقيق ان حرمة المجوسية ليست
مؤبدة لما في المحيط ان حرمة المجوسية ليست مؤبدة وكذا المرتدة وعندي ان التحقيق ما في
الفتح الذي انتهى قولهم ان اللعان يوجب جهة حرمة مؤبدة ولو شبهها بامراة ثم
الملاعنة لا يصير مظاهرا كما في الجامع ايضا لان هذا الوصف يمكن زواله بان يكذب
نفسه كما في فان قيل لو ظاهر من امراته فكفر او مات ثم قال لاخرى انت علي مثل
هذه كان مظاهرا من المشبهة لها بسبب تحرمه على التابيد وكذا لو ظاهر رجل من
امراته فقال لها انت علي مثل فلانة قلت انما كان مظاهرا باعتبار نفس قوله انت علي مثل
امي لا ان تشبيهها بمن قبلها ولذا انما هو في ذلك وانتقض كلامه لقالوا لو قال لها انت علي
كظهر ابي او انا عبيد كظهر امك لا يكون ظهارا قالوا لانه يمينا ايضا وهو الصحيح وفي الجوهرة
وعليه الفتوى يعني انه لا بد ان يكون المشبه به مجمعا على تحريمه على التابيد ليخرج ام المزني
بها وبنتها فانه لو شبهها بها لا يكون مظاهرا نص عليه في شرح الطحاوي كذا في النهاية
لكن هذا قول محمد وقال ابو يوسف يكون مظاهرا قيل وهو قول الامام قال القاضي والامام
ظهير الدين وهو الصحيح لان نكاح العادل قول محمد والخلاف مبني على نفاذ حكم الحاكم لو قضى عليها
عند محمد وقال ابو يوسف لا ينفذ قال في الفتح فظهار مبني ثبوت الخلاف في الظهار وعدمه

لسبب كون الحرمة

لسبب كون الحرمة المؤبدة مجمعا عليها او لا بكونها يسوغ فيها الاجتهاد اولا وعدم تسويغ الاجتهاد لعدم وجود
الاجماع او النص الغير المحتمل للتاويل من غير معارضة نص اخر في نظر المجتهد انتهى على انك قد علمت
ترجيح قول ابي يوسف دون الامام معه رحمهم الله فلا حاجة الى ما رتب وفي الدراية زنى بامراة
او ابنته تشبيهها بها او بابنتها يصير مظاهرا عند ابي يوسف ولا ينفذ حكم الحاكم بحلها وعند
محمد لا يصير مظاهرا وينفذ حكم الحاكم قال في الفتح وهذا مشكل لان عادتهم منزلة الاب والابن
انا نكون كان زوج حفدة الاب والابناء ولا تحريم ام زوجة الاب على الابناء ولا ام زوجة الابن على الاب
انتهى وادعى في البحر ان التعبير يكون ما في الدراية غلط من ادق تعلم اولى من كونه مشكلا
فقط وكانه لان المشكل يمكن الجواب عنه وهذا لا يمكن الجواب عنه وعندي ان الظاهر يرجع الى جمع
في تشبيهها الى ان المستفاد من زنى وعليه فلا اشكال اذ الخلاف المذكور انما هو فيما اذا شبهها
الزاني وكان اذ نسب الكلام دعاه الى الاشكال واما الموفق وفيما اعتبار انت علي كظهر
من لبن الفحل لا يكون مظاهرا كان رضع على امراة لها ابن من زوج له بنت من غير
المرضعة فان ارتضع بعد بلوغه لو شبه زوجته هذه البنت لا يكون مظاهرا قال
في الفتح كانهم اتفقوا على تسويغ الاجتهاد فيها اما لان ارتضع من ارضعه نفس الفحل فلا
اشكال لكنه بعيد انتهى **حرم الوطء ودواعيه** من التقبيل والمس والنظر الى فرجها
بشهوة لدخول الدواعي تحت النص لان اوجب حرمة الوطء اعني قوله تعالى من قبل ان
يتماسا اذ لا يوجب للحمل على المجاز وهو الوطء بل الوطء من افراد التماس واما المس والنظر
الى فرجها بغير شهوة فخارج بالاجماع وكذا النظر اليها او الى ظهرها بشهوة وكما
يحرم عليه ذلك يحرم عليها ان تمكنه منه كما في البدائع وعليه للمظاهر تقبيلها اذا قدم
من سفر للشفقة كذا في الدراية وما في البحر من تقييده بعدم الشهوة فتخريج منه ولذا
لم يخص المسافر **بانت علي كظهر امي** انما للتشبيه بيان لركنه وانت مني ومعي وعندي
كانت علي وكذا انا منك مظاهر وقد ظاهرت منك فانه لا يحتمل غيره لا يصدق في نية غيره
ولو صدق على قال في البحر اراده وينبغي ان لا يكون مظاهرا وفيه نظر بل ينبغي ان
يكون مظاهرا فتدبره وفي الكافية انت علي كظهر امك كان ظهارا وسيأتي في كتابة انه
حتى يكفر اراد بالغاية اي انه لو طلقها ثلاثا ثم عادت اليه لعود بالظهار وكذا لو كانت
امة فاشتراها وانفسخ العقد او كانت حرة فلحقت بعد ردتها بدار الحرب وسبيت
ثم اشتراها لا تحل له ما لم يكفر قالوا ولها ان تطالبه بالوطء وعلى القاضي اجباره
على التكفير حبسا اي بالحبس فان تمرد ضربه الى ان يكفر زاد في التاتارخانية او يطلق
فان قال كفرت صدق ما لم يعرف بالكذب هذا اذا اطلقه اما اذا قيده بوقت كشهر او سنة
سقط الظهار بمضي ذلك الوقت كذا في النهاية ولو علقه بمشيئة الله تعالى بطل ولو بمشيئة
فلان او بمشيئتها كان على المشيئة في المجلس كما في الخانية **ولو وطئ** المظاهر **قبله** اي قبل
التكفير **استغفر ربه** اي تاب الى الله تعالى عما وقع منه من ارتكاب حرمة الوطء **فقط** اي دون
ان يجب عليه كفارة اخرى بالوطء كما نقل عن جبير او غيره او ثلاث كفارات كما نقل عن الحسن
البصري اما الاستغفار فلم يعرف فيه حديث نعم في الموطا قال مالك فيمن يظاهر ثم يمسها
قبل ان يكفر يكف عنها حتى يستغفر الله تعالى ويكفر وذلك احسن ما سمعت واما عدم تعدد
الكفارات فلرواية الترمذي في المظاهر يواقع قبل ان يكفر قال كفارة واحدة **وعوده** بيان سبب

وجوب الكفارة اي العود المعتاد لقوله تعالى ثم يعودون لما قالوا هو **عزمه** عزما موكدا **على** اباحة **وطئها** اي يعودون لضد ما قالوا او لتداركه نزل القول منزلة المقول والتقييد بالموكد يفيد انه لو عزم ثم بدا له ان لا يعود لا كفارة عليه لا انها وجبت بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لان الكفارة بعد سقوطها لا تعود الا بسبب جديد كذا في البدائع ومن ثم سقط ما قيل مجرد العزم لا يصلح سببا اذ الكفارة لا تتقرر به ثم يرد عليه ما قيل الكفارة تتكرر بتكرر السبب وانما تتكرر بتكرر الظهار لا العزم وايضا لو قدمها على العزم صح ولو كان سببا لم يصح واجيب عن الثاني بانها انما وجبت لرفع الحرمة الثابتة فتجوز بعد ثبوتها كما جازت الطهارة قبل ارادة الصلاة مع ان سببها انما هو رفع الحدث فتجوز بعد وجوده وفيه نظر ولو كان العود هو السبب لا ينافي كون الظهار شرطا وقيل الظهار هو السبب والعود شرط وقيل السبب هما وعليه العامة **وبطنها** اي الام **وفخذها كظهرها وفرجها كظهرها** لان الظهار ليس الا تشبيه المحللة نكاحا بالمحرمة تأبيدا وهذا المعنى يتحقق في عضو لا يجوز النظر اليه بخلاف نحو اليد والرجل والجنب لانه يجوز النظر اليه ولمسه بلا شهوة وقضية هذا ان تكون ركبتها ايضا كظهرها الا انه في الخانية قال في النساء يكون مظاهرا ولو قال فخذك كفخذ امي لا يكون مظاهرا انتهى والوجه فيه ظاهر اذ يشترط في المشبه ان يكون عضوا يعبر به عن الكل **واختها** اي الزوج المظاهر **وعمته وامه رضاعا** فيدخل في الكل **كامه نسبا** بيان وايضاح لقوله بمحرمة عليه على التأبيد ولو حذف هذه الجملة لكان اولى لان حرمتهن المؤبدة معلومة من الرضاع المتقدم **ورأسك** يعني بذلك ان تشبيه المنكوحة انما العضو يعبر به عن الكل او جزء شائع كرأسك **ووجهك ورقبتك وفرجك ونصفك وثلثك** على كظهر امي **كانت** اي كقوله انت على لخروج ما لا يعبر به عن الكل والجزء المعين وقدمه **وان نوى به** شروع في كناياته التي تحتاج الى النية **انت علي مثل امي** او كامي وكذا لو حذف على كما في الخانية **برا** اي من جهة البر اي الكرامة **او ظهارا او نوى طلاقا فكما نوى** يعني انه يستفسر عن نيته لان اللفظ يحتمل كلا من هذه المعاني وفيه ايماء الى ان الصريح ما دار فيه ذكر العضو وفي نية الطلاق يقع بائنا **والا** اي وان لم ينو شيئا **لغى** كلامه عندهما لانه مجمل في حق جهة التشبيه فما لم يتبين مراد مخصوص لا يحكم بشيء كذا في الفتح وفي الشرح لما كانت كاف التشبيه لا عموم لها لغير الاولى تعين الكرامة وقيل هذا مجمع كونه لغوا يتعين في حق الظهار والطلاق وقال محمد يكون ظهارا ولو نوى به التحريم لا غير فعند ابي يوسف يكون ايلاء وعند محمد يكون ظهارا والاصح انه ظهار وعند الكل فقيد بالمثل لانه لو قال انت امي لا يكون مظاهرا وينبغي ان يكره فقدم صريحا بكراهة قوله لزوجته يا اخية للنهي عن ذلك ومثله يا ابنتي ويا اختي ونحوه **وان نوى بانت علي حرام كامي ظهارا او نوى طلاقا فكما نوى** اما اذا نوى الطلاق فلان هذا اللفظ من الكنايات وفيها يقع الطلاق بالنية او دلالة الحال على ما مر وقوله كامي تأكيد للحرمة واما اذا نوى الظهار فلانه شبهها في الحرمة بامه وهو اذا شبهها بظهرها يكون مظاهرا فبكلها اولى وعلم انه لو كانت دلالة الحال على ارادة الطلاق وجعله الثاني ايلاء والصحيح الاول كذا في الخانية **وان نوى بانت علي حرام كظهر امي طلاقا او نوى ايلاء فظهار** اي فهو ظهار عند الامام اذ الصريح لا تعمل فيه النية وعرف منه ان يكون ظهارا فيما اذا لم ينو شيئا بالاولى وقالا هو على ما نوى فان لم ينو شيئا فظهار **ولا ظهار** صحيح **الا من زوجته** ولو امة مدبرة او ام ولد فخرجت امته بذلك وقنيته والاجنبية الا اذا اضافه لان النص خص نساءنا وليست امته كذلك وقدمنا انه لو ظاهر من زوجته الامة ثم اشتراها لغى الظهار لا باعتبار انها

محله

محله بنيا ولكنه لان حرمة الظهار اذا صادفت المحل لا تزول الا بالكفارة **فلو نكح امرأة بغير امرها فظاهر منها ثم اجازته** اي النكاح **بطل** الظهار لانه صادق في التشبيه في ذلك الوقت وانما لم يتوقف على الاجازة كالنكاح لانه ليس من حقوقه وتوقف عتق المشتري من الغاصب لانه من حقوق الملك على معنى انه يثبت له بالملك حق ان يعتق ان شاء ولا يثبت بملك النكاح ذلك بل هو منهي عنه وان كان لو فعل لم ينفذ حكمه وبهذا عرف الجواب عن كون الطلاق ليس من حقوقه ايضا ولذا صرحوا بانه لو طلقها ثلاثا في الموقوف لا تحرم اذ هو محظور في الجملة **انتن علي كظهر امي ظهار منهن** بلا خلاف لوجود ركنه وهو التشبيه ولانه اضاف الظهار اليهن فكان كاضافة الطلاق ولما احتمل قوله منهن من جميعهن او مجموعهن والمراد الاول افاده **وكفر للكل** اي لكل واحدة منهن عند عزمه على استباحة وطئها فقيد بالظهار لانه لو آلى منهن كان عليه كفارة واحدة والفرق ان الكفارة في الظهار لرفع الحرمة وهي متعددة وفي الايلاء هتك حرمة اسم الله تعالى وهو الواحد ولو كرر الظهار مرة واحدة في مجلس او مجالس تكررت الكفارة عليه الا اذا نوى التأكيد فانه لا يصدق قضاء ولو علقه بنكاحها بان قال ان تزوجتك فانت علي كظهر امي مائة مرة كان عليه لكل مرة كفارة كما في التتارخانية ولو قال انت علي كظهر امي في رجب ورمضان وكفر في رجب اجزاه عنهما ولو ظاهر واستثنى يوم الجمعة مثلا لم يجز كذا في الفتح وفي التتارخانية اذا تزوجتك فانت طالق ثم قال اذا تزوجتك فانت علي كظهر امي فتزوجها وقع الطلاق ولا يلزمه الظهار عند الامام وقالا لزماه جميعا كذا في البحر والمذكور في الخانية لزومهما جميعا في هذه الصورة لانهما يقعان في حالة واحدة وكذا لو قال اذا تزوجتك فانت علي كظهر امي فانت طالق فتزوجها لزماه ولو قال ان تزوجتك فانت طالق وانت علي كظهر امي فتزوجها يقع الطلاق ولا يلزمه الظهار في قول الامام وقالا لزماه جميعا بناء على ان الترتيب في المعلق يوجب الترتيب في النزول عنده وعندهما لا يوجب انتهى والله الموفق

فصل في الكفارة وهي كما في القاموس ما كفر به من صدقة وصوم ونحوهما وقال غيره هي من كفر الله عنه الذنب محاه ومنه الكفارة لانها تكفر الذنب وكفر عن يمينه فعل الكفارة والمراد بها هنا التكفير ولذا قال **وهي تحرير رقبة** اي اعتاقها بنية الكفارة قيد بذلك على انه لو ورث من يعتق عليه فنوى به الكفارة مقارنة لموت المورث لم يجزه واطلاقه يشمل الكبير ولو شيخا فانيا والصغير ولو رضيعا والمسلم والكافر والمرتد وفي المرتدة خلاف والجواز قال الكرخي كما لو اعتق حلال الدم ومن منع قال انه بالردة صار حربيا وصرف الكفارة اليه لا يجوز كذا في المحيط اما العبد الحربي في دار الحرب فلا يجزي كما في الفتح وفي التتارخانية هذا ان لم يخل سبيله وان خلى سبيله اختلف المشايخ فقيل يجزيه وقيل لا يجزيه وعلله في المحيط بانه صرف الكفارة الى الحربي فلا يجوز كما لو صرف اليه الطعام او الكسوة والصحيح والمريض الا مريضا لا يرجى برؤه لانه ميت حكما كذا في التجنيس ومباح الدم والمديون والمرهون كما في الجوامع ولو اختار الغرماء استسعاء المديون وعن محمد ان مباح الدم لا يجوز ولو عفي عنه والمغصوب اذا وصل اليه كما في المحيط والآبق اذا علمت حياته واعلم انه يشترط في هذه الرقبة ان تكون كاملة الرق خالية عن عوض وما يفوت به جنس المنفعة ومن ثم قال **ولم تجز الاعمى** وفيه ايماء الى جواز الاعور والاعشى والارمد **ولا مقطوع اليدين** او ابهاميهما او ثلاث اصابع من كل يد غير الابهامين لان للاكثر حكم الكل قيد بذلك لان مقطوع احدى اليدين او الرجلين من خلاف جائز بخلاف مقطوع احدى اليدين والرجلين من جهة واحدة فلا يجوز **او الابهامين او الرجلين** لان بفوات هذه يفوت جنس المنفعة فيكون هالكا معنى ومن ثم لم يجز الاصم الذي لم يسمع شيئا على المختار لانه بمنزلة الاعمى ولا ساقط الاسنان العاجز عن الاكل

وجاز مقطوع المذاكير والاذنين وذاهب الحاجبين وشعر اللحية والراس ومقطوع الانف والشفتين اذا كان
يقدر على الاكل والعنين والمجبوب والخصي والرتقا والقرنا والمجنون لا يجزا عينا المدبر وام الولد لنقصان
الرق فيهما واستحقاقهما الحرية بجهة اما المكاتب فرقبته كاملة وان نقص الملك فيه فجاز عتقه والملازمة
بينهما لعموم الملك بثبوته في غير الارض وقول السروجي لو قال كل مملوك لي حر عتق مدبروه وامهات اولاده وفيه
دليل على كمال الرق فيهما وزر ربائهم انما عتقوا لاقتضاء التركيب ... وان الكلام في مكاتب لا يستحق
العتق الا بجهة الكتابة حتى لو كانت ام ولده ثم اعتقها عن الكفارة لم يجز و لا يجزا عينا عتق المكاتب الذي
ادى شيئا من بدل الكتابة في المشهور من الرواية لانه عتق ببدل وفي الاختيار لو ابراه عن الكتابة او وهبه
عتق ولو قال لا انك مع عتقه ولم يبرأ من مال الكتابة قال في البحر وعلى هذا فينبغي ان لا تجزيه عن الكفارة
واقول ينبغي لو ابراه ناويا بذلك العتق عن الكفارة فان لم يرد الابرا اجزاه عن الكفارة وان اراد لا يجزيه
الا ان صحة نيته عن الكفارة مع الابرا تحتاج الى نقل وعندي انها لا تصح لان نيته انما اقترنت بالشرط
وهو الابرا المتضمن للاستيفا ولا تعتبر الا نية ... لانه لو قال لعبد الغير ان اشتريتك فانت حر فاشتراه
ينوي به عن الكفارة لا يجزيه لما قلنا بخلاف ما لو قال فانت حر عن كفارة ظهاري حيث يجزيه لاقتران
النية بالعلة وهي اليمين فانك لو قال لعبده ان اديت الي الفا فانت حر عن كفارة ظهاري
فابراه لا يجزيه عن الكفارة قلت لم ار المسئلة في كلامهم والذي ينبغي ان يقال ان لم ينو الابرا لا يقع
لانه عتق ببدل وان نوى صح والله اعلم ثم المسئلة مقيدة بما اذا لم يعجز نفسه فان عجز بعد ما
ادى شيئا فاعتقه جاز وهي الحيلة لجواز عتقه بعد ادا بعض شيئا فان لم يود شيئا يعني جاز عتق المولى لما
مر من ان الرق فيه كامل واذا جاز انفسخت كتابته ضمنا ولذا سلمت الاولاد والاكساب له وقيدنا بالمعتق
يكون من المولى لانه لو مات فاعتقه الوارث عن كفارته لم يجز اجماعا والفرق انه لا ملك له بالارث لعدم
قبوله النقل بخلاف المولى فان له فيه ملكا وان كان ناقصا وانما صح عتق الوارث مع انه ابدا لتضمنه الابرا
عن بدل الكتابة او اشترى المظاهر اي دخل في ملكه بسبب اختياري ولو هبة ايضا او قبول صدقة او
وصية قريبه اي محرمه ناويا حال من الفاعل بالشرا الكفارة جاز اعتاقه لان النية قارنت علة العتق
فيصح عن ما امر فيه بالشرا لانه لو نوى عند موت مورثه اعتاقه عنها لم يجز وبا قتران النية به
لا لما لو تاخرت عنه لم يجزا ايضا وفي الخانية ذكر ما لو اشترى اباه لغيبه بعد شهر عن طهارة فاشتراه
عتق كما لو اشتراه عن ظهار الامراتين يعني ويلغو قوله بعد شهر لان فيه تغيير المشروع او حرر
نصف عبده عن كفارته ثم حرر باقيه عنها صح جواب للمسائل والصحة في الثانية استحسانا اذ غاية
الامر انه اعتق رقبة كاملة بكلامين والنقصان في الباقي من اثار العتق الاول فلا يمنع وقيد بقوله
ثم حرر باقيه لانه لو حرر نصف من رقبة اخرى لم يجز ذكره او كمل بالاطعام عند الامام وعندهما انما جاز
لان العتق لما لم يتجزى صار معتقا للكل متبرعا بالاطعام كذا في المحيط وفيه لو اعتق عبدين بينه وبين
غيره لم يجزه عن الكفارة انتهى وينبغي انها لو اعتقاها معا عن كفارتيهما ان يصح وان حرر المظاهر
نصف عبد مشترك بينه وبين غيره عن كفارته وضمن لشريكه باقيه اي النصف الاخر واعتقه او حرر نصف
عبده ثم وطي المراة التي ظاهر منها ثم حرر باقيه قيد في المسئلتين وبه اندفع ما في البحر من ان المراد بضمان
النية في الاولى اعتاق النصف الاخر بعد التضمين والمجرد الضمان لا يكفي لوضع المسئلة لم يجز
اما في الاولى فلان نصيب صاحبه انتقص عن ملكه ثم تحول اليه بالضمان ومثله يمنع الكفارة وهذا انشا
على تجزي العتق عند الامام وعندهما لا يتجزى فان كان موسرا اجزاه وان كان معسرا لا لانه عتق ببدل وعلى
هذا تفرعت الثانية فان اعتاق النصف الثاني انما حصل بعد المماس وعندهما قبله لعدم تجزيه

واورد

واورد على قول الامام بانه لو كان عتق النصف الثاني مانعا من الاجزا لما جاز عتق كامل لعبده ايضا مع انه
يجوز واجيب بانه انما جاز لانه قبل المسيس الثاني وتقرر الاثم بذلك المسيس لعدم وجود شرط
حله وهو اعتاق رقبة كاملة فان لم يجد اي لا يملك المظاهر ما يعتق من رقبة بان لم تكن في ملكه
او لم يقدر على ثمنها وقت الاداء ولو كانت في ملكه لكنه يحتاج اليها لزمه العتق كما في الخانية ثانيا
قال في الخزانة بخلاف المسكن وعلى هذا فما في الحاوي لو كان له عبد لخدمته لا يجزيه الصوم الا ان
يكون زمنا انتهى يعني العبد هذا مراد فيه كلامهم ويحتمل انه يرجع الضمير الى المولى لكنه يحتاج
الى نقل ويعتبر ... الاحتياج شامل لما لو احتاج اليها لقضا الدين ايضا وهو مذكور في
البدائع ايضا معللا بانه واجد حقيقة واما اذا كان له مال لكن عليه دين مثله فان ادى
الدين اجزاه الصوم وان لم يؤده فقيل يجزيه ايضا وقيل لا بل يشتري رقبة ويعتقها
حكاهما في المحيط قال ومن يجد ما يدل على التولي وفيه مصرف له دين على الناس او عبد غائب
يجزيه الصوم برئيه بالغائب غير المملوك اما اذا كان في ملكه فانه لا يجزيه الصوم وبالدين
ما لم يكن قادرا على اخذه فان قدر لا يجزيه ايضا وكذا لو تزوجت على عبد هو قادر عليه ووجبت
عليها كفارة لم يجزها الصوم انتهى وبه عرف انه لو كان له مال غائب انتظره وان تعلل الراتب
ذكر عن اصحاب اثنتين مرافق لما هنا ايضا وفي المحيط ايضا لو كان عليه كفارتا يمين
وعنده طعام يكفي لاحدهما فصام عن احدهما ثم اطعم عن الاخرى لا يجزيه صومه لانه صام وهو
قادر على التكفير بالمال وينبغي ... منه انه لو كان عليه كفارتا ظهار وفي ملكه رقبة فصام
عن احدهما ثم اعتق عن الاخرى انه لا يجوز بخلاف ما لو اعتق اولا صام شهرين فان كان صومه
بالاهلة اجزاه ولو كانت الايام ثمانية وخمسين يوما وان بالايام فلا بد من ستين يوما متتابعين
ولو افطر يوما منها لعذر سفر او مرض استقبل بخلاف ما لو افطرت لحيض في كفارة القتل او الفطر
في رمضان حيث لا تستانف وتصل قضاها بعد الحيض لانها لا تجد شهرين ليس فيهما ايام
حيض عادة ومن هنا روي عن محمد ايضا لو ايست بعد ما حاضت استقبلت كما في المحيط
وقالوا ان النفاس يقطع التتابع ولو لم تصل القضا بعد الحيض استقبلت كما في البدائع ثم
ليس فيهما شهر رمضان وايام منهية يعني يوما العيد وايام التشريق لان التتابع منصوص عليه
وهو في سعة من صومها خاليين عن هذه الايام فبدخولها ينقطع التتابع وهذا
لان رمضان لم يشرع غيره في حق الصحيح المقيم والصوم في تلك الايام منهي عنه فلا ينوب عن
الكامل وكل صوم شرط فيه التتابع كالمنذور المشروط فيه ذلك نصا او معنى فهو
كالكفارة واما الخالي عن اشتراطه كرجب مثلا فان التتابع فيه وان لزم لكنه لا يستقبل
لانه لا يزيد على رمضان لتنافي ايمان فيتم القدير وان وطي المظاهر فيها ليلا لم يقل كما قال القدوري
عامدا لانه لا فرق بين العمد والنسيان كما في البدائع والتقييد به اتفاقي لا للاحتراز عن النسيان
كانه توهم او يوما ناسيا قيد بالنسيان لانه لو جامعها نهارا عامدا استانف اتفاقا ولم يعطف
عن وطي الناسي كما عنه في الصوم لانه فيه على خلاف القياس بالحديث وبهذا عرف ان قوله ناسيا
ليس قيدا فيهما ولم يقل نهارا ليدخل فيه ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس كذا في الشرح وكانه
عنى النهار العرفي والا فالشرعي من طلوع الفجر الى طلوع الشمس وتدخر في الصوم او افطر ولو بعذر
كمرض استانف الصوم عندهما وخصه الثاني بالافطار وبطلان الشرط لوقوعه قبل المسيس بالنص
وهو يفيد هذا والخلاف مقيد بوطي المظاهر منها او بوطي غيرها ناسيا فلا استيناف به اتفاقا

كذا في النهاية وقيد بكفارة الظهار لأنه في كفارة القتل لو وطئ ناسيا لا يستأنف لأن المنع من الوطء فيها
لمعنى يختص بالصوم كذا في الجوهرة ولم يجز للعبد ولو مكاتبا أو مستسعى إلا الصوم المذكور وهو شهران
متتابعان ولو أعتق عنه المولى أو أطعم ولو بأمره لم يجز لأنه لا يملك ولا أهلية فيه له إلا في الإحصار
فإن إطعام المولى عنه جائز جزم به في جنايات الفتح وفي البدائع نقلا عن مختصر الكرخي أن
المولى لا يلزمه ذلك لأنه [illegible] حق العبد ولا يجب للعبد على مولاه حق فإذا أعتق وجب
عليه وذكر الشارح في شرح مختصر الطحاوي أن على المولى ذلك لأنه وجب بسبب أن يلي العبد
لها بإذن المولى فصار بمنزلة النفقة وليس للمولى منعه من هذا الصوم لتعلق حق المرأة
به بخلاف سائر الكفارات وإنما لم تتنصف لما فيها من معنى العبادة واعلم أن المحجور عليه
بالسفه بناء على قولهما الراجح يكفر بالصوم لا بالمال فلو أعتق عبده في كفارة الظهار
سعى في قيمته ولم يجز عن تكفيره كذا في خزانة الأكمل وغيرها وذكره ابن وهبان في منظومته
في الحجر فإن لم يستطع الصوم لمرض لا يرجى زواله أو لكبر أطعم ستين مسكينا ولو حكما
فإن كان فيهم صبي لم يراهق لم يجز كذا في البدائع أي يملكهم قدرا كالفطرة يعني نصف صاع من
بر أو صاعا من تمر أو شعير ودقيق كل كأصله وكذا السويق ولو دفع البعض من الحنطة
والبعض من الشعير جاز ويجوز أن يكون التشبيه في المصرف أيضا على ما مر أو دفع قيمته
يعني من غير منصوص عليه حتى لو دفع نصف صاع تمر تبلغ قيمته نصف صاع بر أو صاعا من البر
أو أقل من نصف صاع بر عن صاع تمر وقيمته تبلغه لم يجز لأن العبرة في المنصوص عليه لعين
النص لا لمعناه ولو لم يعتبر لزم إبطال التقدير المنصوص عليه في كل صنف وهو باطل وعليه
أن يتم للذين أعطاهم ما قدر من ذلك الجنس فإن لم يجدهم استأنف كذا في الفتح وما في البحر
من أنه لا يخفى كونه من غير المنصوص عليه بالعطف فيه نظر إذ القيمة أعم من قيمة
المنصوص عليه أو غيره ولا يجوز في سائر الكفارات أن يعطي الواحد أقل من نصف صاع
وفي الفطرة خلاف وقدمنا أن الجواز جزم به غير واحد وأنه صحيح وعليه فالفرق أن
العدد منصوص عليه في الكفارة بخلاف غيرها وقوله في البحر إن هذا الفرق مفرع
على القول الضعيف ممنوع فلو أمر غيره أن يطعم عنه عن ظهاره ففعل أجزأه
لأنه طلب منه التمليك معنى ويكون الفقير قابضا له أولا ثم لنفسه وهل يرجع إن قال على
أن ترجع علي رجع وإن سكت لم يرجع عند الإمام في ظاهر الرواية خلافا لأبي يوسف واختلفوا أنه هل يرجع
بمجرد الأمر وفي [illegible] وكان الراجح أنه لو رجع الآمر بمجرد الأمر يرجع بأكثر مما أسقط عن ذمة الآمر
به لأن الوجوب كان من أحكام الآخرة وثبوت الرجوع يقتضي وجوبه في الدنيا والآخرة ولا يجوز
أن يرجع بأكثر مما أسقط عن ذمته أما الدين فحق مضمون في الدنيا والآخرة انتهى ولا يجوز أن يرجع
ومقتضاه أنه لا يرجع ولو شرط وقد علمت أنه يرجع قيد بالأمر لأنه لو أطعم عنه بلا
أمر لم يجز وبالإطعام لأنه لو أمره بالعتق عن كفارته لم يجز عندهما خلافا لأبي يوسف ولو
بجعل سماه جاز اتفاقا وتكفير الوارث بالإطعام جائز وفي كفارة اليمين بالكسوة أيضا بخلاف
الإعتاق ولذا امتنع تبرعه في كفارة القتل كما في المحيط وتصح الإباحة في إطعام الكفارات
أعني كفارة الظهار واليمين والصوم وقدرا لعين والقتل سهو وفي الفدية كفدية الشيخ الفاني عن
الصوم والجنايات في الحج ونحوها دون الصدقات والعشر لأن المنصوص عليه في الكفارات والفدية
الإطعام وهو حقيقة في التمكين وجواز التمليك بدلالة النص وفي غيرها الإيتاء وهو للتمليك حقيقة والشرط

في اطعام الاباحة

في إطعام الإباحة أكلتان مشبعتان غداءان تثنية غداء والسحور كالغداء أو عشاءان تثنية عشاء مشبعتان أو غداء
وعشاء لأن المعتبر دفع حاجة اليوم وذلك بالغداء والعشاء عادة ويقوم قدرهما مقامهما فاكتفى بغداءين
أو عشاءين مما يؤكل غالبا من غير إدام أما خبز الشعير والذرة فلا بد منهما من الإدام بناء على القول بإجزائهما
فيه والبر لا مع الإدام وجزم به الزيلعي وغيره معللا اشتراط الإدام بقوله ليمكنه الاستيفاء إلى الشبع
وعلى هذا فاشتراط الإدام يؤخذ من قوله مشبعتان وقيد بالشبع وأفاد به أيضا أنه لو كان فيهم شبعان
قبل أن يشرع أو فطيم لم يجز وقدمنا عن البدائع أنه ما لم يكن مراهقا لا يجزئ وأنه لا يعتبر في الإباحة
كونه نصف صاع ولذا روي عن الإمام في كفارة اليمين أنه لو قدم بين يدي عشرة أربعة أرغفة أو ثلاثة
فشبعوا أجزأهم وإن لم يبلغ ذلك نصف صاع لأنه لم يعتبر ذلك المقدار في التمليك ولو جمع بينهما بأن غدى
واحدا وأعطاه مدا ففيه روايتان وجزم في البدائع بالجواز وكذا لو غدى ثلاثة وأعطاهم قيمة
العشاء أو عكسه وفي الينابيع لو أطعم مائة وعشرين مسكينا أكلة واحدة مشبعة لم يجز إلا عن نصف
الإطعام وفي البدائع أوصى بأن يطعم عنه فغدى الوصي العدد المنصوص عليه ثم ماتوا قبل العشاء
استأنف انتهى ولو غابوا انتظرهم فإن لم يجدهم استأنف أيضا وهل يجب الانتظار في الوصي
لم أر المسألة في كلامهم وينبغي القول بالوجوب في حقه دون غيره إلى أن يغلب على ظنه عدم وجودهم ثم
يستأنف ولو أعطى فقيرا واحدا أي أعطاه ما يطعم شهرين صح لأن المقصود سد خلة المحتاج
بفتح الخاء أي حاجته وهي تتجدد بتجدد الأيام فكان الدفع إليه في اليوم الثاني كالدفع إلى غيره
كذا قالوا لكنه إنما يتم بناء على أن ستين مسكينا يراد به الأعم من الستين حقيقة أو حكما فستين
مسكينا مجاز عن ستين حاجة أعم من كونها حاجات ستين أو حاجات واحد إذا تحقق تكررها
فيكون من عموم المجاز وهو خلاف الظاهر ولو أعطاه ذلك في يوم لا أي لا يصح إلا عن يومه ذلك
هذا في الإباحة بلا خلاف أما في التمليك لو ملكه في يوم واحد بدفعات فقيل إنه جائز والأصح أنه
لا يجزئ إلا عن يومه فقط لانعدام حاجته في ذلك اليوم فإن قلت لو كسا مسكينا واحدا
عشرة أثواب في عشرة أيام جاز مع انتفاء حاجته في اليوم الثاني قلت تجدد الحاجة
إليه تختلف باختلاف أحوال الناس ولا يمكن تعليق الحكم فيه بعين الحاجة فأقيم
مضي الزمان مقامها لأنها به تتجدد وأدنى ذلك يوم وما دونه ساعات لا يمكن ضبطها
ولا يستأنف الإطعام بوطئها أي بوطء المظاهر منها في خلال الإطعام لأنه تعالى ما شرط فيه
أن يكون قبل المسيس ومن قواعدنا أنا لا نحمل المطلق على المقيد وإن كانا في حادثة واحدة
إن كانا في حكمين وإنما منع الوطء قبله منع تحريم لجواز قدرته على العتق والصيام فيقعان
بعده كذا قالوا وفيه نظر فإن القدرة حال قيام العجز بالفقر والكبر والمرض الذي لا يرجى
زواله أمر موهوم وباعتبار الأمر الموهوم لا تثبت الأحكام ابتداء بل يثبت
الاستحباب ولو أطعم المظاهر أي ملك ما يطعم ناويا كونه عن ظهارين لمتحدة أو لمتعددة
ستين فقيرا كل فقير صاعا من البر صح عن ظهار واحد عندهما لأنه زاد في قدر الواجب ونقص
عن المحل والتعيين مع اتحاد الجنس لغو وقال محمد يجزئ عنهما وعلى هذا الخلاف لو أعطى
عشرة كل واحد صاعا عن يمينين والخلاف مقيد بما إذا كان دفعة واحدة فإن كان بدفعات جاز
اتفاقا ذكره الشارح وغيره ولو أطعم ذلك المقدار ناويا عن كفارة إفطار وظهار صح عنهما
لاختلاف الجنس أو حرر أي أعتق عبدين عن ظهارين ولم يعين بنية أحدهما صح الإعتاق
عنهما وكذا حكم الصيام يعني لو صام أربعة أشهر عن ظهارين ولم يعين والإطعام بأن أطعم

مائة وعشرين مسكينا عن ظهارين ولم يعين صح اعتبارا لاتحاد الجنس فلا حاجة الى التعيين ولو كان عليه
كفارات مختلفة الجنس كما اذا اعتق عبدا عنها بعينه لا يجزيه عن كفارة ولو نوى بكل واحد كفارة واحدة
لا بعينها جاز اجماعا ولا يضر جهالة المكفر عنه كذا في المحيط **وان حرر عنهما** اي الظهارين **رقبة** واحدة
او صام عنهما شهرين صح عن واحد لعينه المعتق **وان حرر مؤمنة عن ظهار وقتل لا** اي لا يجوز عن
واحد منهما قيدنا بالمؤمنة لانه لو اعتق كافرة كانت عن الظهار استحسانا وان اختلف الجنس لعدم
صلاحيتها للثانية والاصل ان نية التعيين في الجنس المتحد لغو فتبقى مطلق النية وهي كافية
فلذا ان يعين ايهما شاء ومفيدة في المختلف كما اشرنا اليه ويعرف الاول باتحاد السبب والثاني
باختلافه ولذا كان صوم رمضانين من قبيل الاول والصلاتان من الثاني ولذا لو كان عليه صوم يومين من
رمضانين فان لم يعين فيهما يجوز مما عليه من الرمضان الاول والثاني ولو نوى ظهرا وعصرا
او صلاة ظهر وصلاة جنازة لم يكن شارعا في شيء للتنافي بخلاف ما اذا نوى ظهرا ونفلا حيث
يقع عن الظهر عند ابي يوسف وهو رواية عن ترجيحا للاقوى وعند محمد لا يصير شارعا اصلا
للتنافي ولو نوى صوم القضاء والنفل او الزكاة والتطوع او الحج المنذور والتطوع كان
عن الاقوى عند ابي يوسف وعند محمد عن التطوع لان النيتين لما تعارضتا بقي مطلق النية
ولو نوى حجة الاسلام والتطوع عن حجة الاسلام اتفاقا اما عند ابي يوسف فللقوة واما
عند محمد فلما ذكرنا قال في الفتح وقد يعكس على هذا الاصل ما عن ابي يوسف لو تصدق
عن يمين وظهار فله ان يجعله عن احدهما استحسانا وهو مبني على ما هو الظاهر
من ان المراد ان نية التعيين لغو في الجنس المتحد لغو لكن ما في النهاية ارادتية
لتعيين الجنس في النية لا تراه انه عين للتكفير والله الموفق **باب**

اللعان هو لغة مصدر لاعن سماعا والقياس الملاعنة لكن ذكر غير واحد من النحاة انه قياس
ايضا لفعل تفعيل والمفاعلة غالبا لما فاوه ياء كياسره مياسرة ومن غيره الغالب ياومه
مياومة وبعدها حكاها ابن سيدة وهو من اللعن بمعنى الطرد والابعاد ورجل لعنة
بفتح العين كثير اللعن وسكونها لعنه الناس كثيرا ولقب الباب به لما فيه من لعن
الرجل نفسه في الخامسة من تسمية الشيء باسم جزئه ولم يسم بالغضب وان كان موجودا
فيه من جانبها لان لعنه اسبق والسبق من اسباب الترجيح وشرعا ما قال بقوله
هي اي اللعان والتانيث فيه باعتبار الخبر اعني **شهادات** تدل على انها لو تلاعنا فلم
يفرق القاضي بينهما حتى مات او عزل فان الثاني يعيده كما لو شهدا عنده ثم مات
او عزل قبل القضاء وهذا عند ابي يوسف وقال محمد اللعان ايمان ليس كذا في الجوهرة
موكدات بالايمان مقرونة باللعن هذا ركنه وليس من الايمان ما يتعدد ومن جانب
المدعي الا هنا وفي القسامة وشرطه في المتلاعنين ان يكونا زوجين حرين عاقلين
بالغين مسلمين ناطقين غير محدودين كذا في البدائع زاد في الجوهرة وان يكون النكاح
صحيحا وقد اشار المصنف اليه بما سياتي من قوله فلو قذف زوجته من الزنا وفي القاذف
عدم اقامة البينة على دعواه وفي المقذوف انكاره وسببه قذف الزوج زوجته بما يوجب الحد
في الاجنبية وحكمه حرمة الوطء بعد التلاعن وسياتي بيانه واهله **قائمة مقام حد القذف**
في حقه لان الله تعالى سماها شهادة نعالى فهذه كالحد بل اشد فقام مقامه ولذا لو قذفها مرارا كفاه
لعان واحد كالحد بخلاف ما لو قذف الاكثر من واحدة من نسائه بكلمة او بكلمات حيث يتعدد وعليه

بدل المشتري النسخة جوزه الطيب
ربع الغفار بن مسطر

اللعان ولو كن اجنبيات حد حدا واحدا لان الغرض المقصود وهو دفع العار عن الكل وهو حاصل بواحد
وفي الجمع لم يحصل لتعذر الجمع بين كلمات اللعان وجاز ان يكون صادقا في البعض وظاهر اطلاقه
يقتضي عدم تقييده بنيتها دفعة ابتداء وبه جزم العيني هنا تبعا لما في الاختيار وذكر السغناقي رح
في القذف انها تتداخل **وقائم مقام حد الزنا في حقها** ولذا لم يصح العفو عنه ولا الابراء والصلح
اذ كل من حد القذف والزنا يحتمل ذلك والمراد انه قائم مقام حد القذف في حقه وان كان كاذبا ومقام
حد الزنا في حقها ان كانت كاذبة وهو صادق اشار اليه في التنقيح **فلو قذف زوجته** الحية
بنكاح صحيح ولو في عدة الرجعي لا البائن في دار الاسلام **بالزنا** الكائن في نكاحه او قبله بان قال لها
يا زانية او زنيت ولو قال لها يا زانية انت طالق ثلاثا فلا حد ولا لعان ولو قال انت طالق
ثلاثا يا زانية وجب الحد كذا في البدائع وغيرها ولو قذف انثى انتفى ابو حنيفة وصاحباه
على وجوب اللعان والحد في الاجنبية ثم قاس محمد عليه ما لو قال لرجل يا زانية فاوجب
الحد وفرقا بان الترخيم شائع في النداء والخطاب دليل على ارادة الزنا والحقيقة مقصورة
بخلاف الثاني اذ في كون التاء للمبالغة شك فلا يجب بالشك كذا في شرح المجمع للمصنف
قيد بالزنا لانه لو قذفها بعمل قوم لوط اي رماها به لم يجب اللعان عند الامام لعدم وجوب
الحد وعندهما يجب بناء على وجوب الحد ذكره في البدائع **وصلحا** اي الزوجان **شاهدين**
عند القاضي بعين صلحا لاداء الشهادة فلا لعان بين الكافرين والمملوكين ولا فيما اذا كان احدهما
مملوكا او صبيا او مجنونا او محدودا في قذف فان قلت فلا يجري اللعان بين الاعميين والفاسقين
ولا اداء لهما قلت هما من اهله الا انه لا يقبل للفسق ولعدم قدرة الاعمى على التمييز وهو هنا
لقدرة ان يفصل بين نفسه وزوجته وايضا الاعمى من اهل الشهادة فيما يثبت بالتسامع
كالموت والنكاح والنسب وهذا الثاني بالتوجيه انسب وما في الشرح من ان الاعمى اهل لها
ولذا انعقد النكاح بحضوره مدفوع بان الكلام في اهلية الاداء لا في اهلية التحمل **وهي** اي
المراة **ممن يحد قاذفها** حتى لو كانت ممن لا يحد قاذفها بان دخل بها الزوج في نكاح فاسد
او كان لها ولد لم يعرف له اب او زنت في عمرها ولو مرة او وطئت وطئا حراما ولو مرة
بشبهة لم يجر اللعان بينها وحصنها مع ان هذا شرط في جانب الرجل ايضا حتى لو كان ممن
لا يحد قاذفه فلا لعان بينهما لانها لو لم تكن محصنة لا يجب شيء اما قذف الزوج عند
عدم احصانه فموجب للحد لا للعان كذا في النهاية ورده الشارح بانه يوجب اللعان ايضا
اذ غاية الامر انه فاسق وقد مر جوازه بين الفاسقين وانما خصها لتثبت عفتها
وهذا لان حد القذف لا يجب الا اذا كان المقذوف عفيفا قال في الفتح والحاصل ان المراة هي
المقذوفة دونه فاختصت باشتراط كونها ممن يحد قاذفها بعد اشتراط اهلية الشهادة
بخلافه لانه ليس مقذوفا وهو شاهد فاشترطت اهلية الشهادة دون كونه ممن يحد قاذفه
او نفى الزوج **نسب الولد** منه او من غيره رماها به بالزنا او لا والتقييد بكونه مولودا
على فراشه في كلام بعضهم اتفاقي لانه لو نفى نسب ولدها من غيره عن ابيه المعروف لاعن
لكونه قاذفا لها كما لو نفاه اجنبي **وطالبته** عند القاضي بنسبه بالواو على النسخة ثم لا يسقطه
ولذا قلنا لو تركته ثم طالبته كان لها ذلك الا ان الافضل لها عدم المطالبة اصلا ويستحسن للقاضي
ان يدعوها الى الستر قال في البحر ومرادها طلبها اذا كان القذف بصريح الزنا اما بنفي الولد فالطلب
حقه ايضا لاحتياجه الى نفي من ليس هو ولده عنه **بموجب القذف** الذي انكرته ولم يبرهن

على ما زعم اما اذا برهن باربعة رجال رجمت لو محصنة والا جلدت ولو اقام رجلين او رجلا وامرأتين على اقرارها
به فلا حد ولا لعان هذا اذا كان مقرا بالقذف ولو انكره فطلبت يمينه لا يستحلف فان اقامت رجلين
او رجلا وامرأتين على قوله لاعن ولو صدقته ولو في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدها لان النسب
انما ينقطع حكما باللعان ولم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان في ابطاله كذا في الشرح وغيره
وبه اندفع ما في شرح الوقاية من ان نسب الولد ينتفي وجب اللعان بينهما اذ الحق وجب لهما
فان ابى اي امتنع حبس لامتناعه عن اداء ما وجب عليه حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد
لارتفاع سبب اللعان بالتكذيب وفيه دلالة على انه لا يحد بمجرد امتناعه خلافا لما شرحه بعض
المشايخ فان لاعن وجب عليها اللعان بعده ولو اخطأ القاضي فبدأ بالمرأة ينبغي له ان لا يعيد
لان اللعان شهادة والمرأة بشهادتها تقدح في شهادة الزوج فلا تصح الا بعد وجود شهادته
كذا في البدائع ولو فرق قبل الاعادة قال في الاختيار جاز لان المقصود تلاعنهما وقد وجد
وعلل في البدائع المسألة بان التفرقة صادفت محل الاجتهاد لانه روي ان اللعان ليس بشهادة
بل يمين ويجوز تقديم احد اليمينين على الاخرى انتهى وهذا يؤذن بان المعتبر لو كان ممن
يرى انه شهادة لا ينفذ قضاؤه فتدبره فان ابت حبست حتى تلاعن او تصدقه فيسقط
عنها طلبه وما في بعض نسخ القدوري فتحد غلط من الناسخ لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف
بالتصديق الذي دونه بدليل انها لو صدقته اربع مرات لا تحد ولم يذكر ما لو امتنعا معه
بعد ثبوته والمذكور في الاسبيجابي انهما يحبسان وينبغي حمله على ما اذا لم تعف المرأة
كذا في البحر وعندي في حبسها بعد امتناعه نوع اشكال اذ هذا انه لا يجب عليها الا
بعده فتمكنه ليس امتناعا عما وجب عليها وكأن هذا هو السر في اغفال المصنف
وغيره لهذا فتدبره فان لم يصلح الزوج شاهدا وصلحت لوصف قام به مع بقاء تكليفه
بان كان عبدا او محدودا في قذف او كافرا بان اسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه ...
قوله حد فلا يرد الصبي والمجنون وهذا لان الحد انما يقام على المكلف ولما تعذر اللعان
لمعنى من جهته صير الى الموجب الاصلي وان صلح الزوج شاهدا وكونها غير عفيفة
فلا حد عليه ولا لعان لعدم اهليتها للشهادة ولعدم احصانها واذا انتفى اللعان لعدم
صلاحيتها فلعدم صلاحيتها اولى فان قلت يرد عليها انها لو كانت ممن يحد قاذفها
بان كانت عفيفة الا انها لا تصلح للشهادة بان كانت محدودة في قذف فلا حد ولا لعان
ايضا وكان ينبغي ان يجب الحد لان امتناع اللعان لعدم شرط لا يستلزم امتناع الحد
كما في جانبه لكن لما لم يكن حكم قذفه الا اللعان لا الحد فاذا امتنع من جهتها امتنع
تمام الموجب بخلاف حكم قذفه فانه الحد لا اللعان فلك في كلامه حيلة حالية مطوية
اي وان صلح شاهدا ولم تصلح هي هذا لان قوله فلو لم يصلح شاهدا الى اخره لصريح بمفهوم
قوله وصلحا شاهدين وهي ممن يحد قاذفها احترازا عما اذا لم يصلح وصلحت او عكسه
ولهذا عرف انه لو قال بدل قوله وهي ممن يحد قاذفها وهي ليست من اهل
الشهادة كما في البحر لكان الاحترازعن قوله وهي ممن يحد قاذفها واذا تحققت هذا
ظهر لك ان الايراد منشاؤه عدم التدبر في كلامه والله الموفق وصفته اي اللعان
يعني كيفيته ما نطق به النص اي نص القرآن يعني الكتاب والسنة وقد سبق في الطهارة
نحوه وبه استغنى عما في البحر الظاهر ان المراد بالصفة الكيفية لا المعنى اذ صفته على وجه

السنة

السنة لما نطق به النص وصورته ان يقيمهما القاضي بين يديه متقابلين ويقول له التعن فيقول الزوج اشهد بالله
اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما
رماها به من الزنا يشير اليها في كل مرة ثم تقول المرأة اربع مرات اشهد بالله انه لمن الكاذبين
فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماها به
من الزنا وخصت المرأة بالغضب دون اللعن لانهن يكثرنه كما جاء في السنة فلا يبالين به والغضب
انما يعلق بها للحث على اعترافها بالحق والغضب اشد لهذا روي عن الشافعي انه ابلغ من اللعن
لانه قد يكون بسبب غير الغضب ولو كان القذف بنفي الولد ذكره ...
عليه ولو وجد بينة على صدقه بعد اللعان قال في البحر ينبغي ان لا يقبل لان القذف اخذ
موجبه وكأنها حدث فلا يحد ثانيا ولقائل ان يقول لم لا يجوز ان يقبل ليترتب
عليه حل نكاحها وقد علل في الهداية حل نكاحها اذا اكذب نفسه بحده بانه
لما حد لم يبق اهلا للعان فارتفع حكمه المنوط به وهو التحريم وهذا ثابت هنا
كما لو ثبت انها غير عفيفة لم يبق اهلا للعان فارتفع حكمه فتدبره فان التعنا
ولو اكثر اللعان بانت بتفريق الحاكم لا باللعان لحديث الشيخين ان عويمرا العجلاني لاعن
امرأته عنده عليه الصلاة والسلام فلما فرغا قال كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها
فهي طالق ثلاثا ولم ينكر ذلك عليه صلى الله عليه وسلم وانما وقع الطلاق لبقاء النكاح وعن هذا
قلنا لو آلى منها او ظاهر صح ولو مات احدهما ورثه الاخر ولو زالت اهلية اللعان في
هذه الحالة بما لا يرجى زواله بان اكذب نفسه او قذف احدهما انسانا
فحد او خرس احدهما او وطئت وطئا حراما لم يفرق بينهما بخلاف ما لو جن احدهما
حيث يفرق لانه يرجى زواله ولو تلاعنا فغاب احدهما ووكل بالتفريق يفرق
كذا في التتارخانية وهو ظاهر في انه اذا لم يوكل ينتظر فقيدنا باكثر اللعان لانه لو فرق
بعد التعانها مرتين لا تقع الفرقة ذكره الاسبيجابي فما في التتارخانية لو فرق
بينهما بعد التعان الزوج قبل التعان المرأة نفذ حكمه لكونه مجتهدا فيه مشكل
ويمكن ان يقال بانه قضى في الثاني في محل مجتهد فيه فينفذ لان الشافعي قائل بوقوع
الفرقة بلعان الزوج فقط بخلاف ما في الاول وعلى هذا فيجب ان يقيد القاضي
بالمجتهد واشار بقوله بتفريق الحاكم الى انه غير متوقف على رضاهما واعلم ان النكاح
وان كان باقيا قبله الا انه يحرم عليه وطؤها لحديث المتلاعنان لا يجتمعان ابدا
كذا في الفتح وان قذف الزوج بولد نفى القاضي نسبه عن ابيه والحقه بامه هذا غير
لازم في النفي وانما ذكره للتأكيد كما في النهاية وظاهر صنيعه ليعطي انه يعرف
ولا يتوارثان ... امه واخرجه من نسب الاب كذا في الشافي لا يه ينقل عنه فلا يب
من ذكره وان التفريق غير كاف في النفي قال في النهاية عن المبسوط وهذا صحيح اذ ليس من
ضرورة التفريق نفي النسب وفي ان الملك فهو الصحيح ولا بد ان يكون العلوق في حال
يجري بينهما اللعان حتى لو علقت وهي كافرة او امة عتقت واسلمت فنفي نسب ولدها
لا ينتفي لانه لا تلاعن ولا بد ايضا ان يكون النكاح صحيحا كما مر والمصنف استغنى عن هذا
الشرط بذكره النفي بعد اللعان وحيث لا لعان فكيف يتصور النفي وسياتي بيان شرائط
صحة النفي ثم اذا انقطع نفي في سائر الاحكام من الزكاة والشهادة والقصاص وعدم صحة دعوى

غيره له الا في حق النفقة والارث كما في انا نار حاشية وزاد في البحر كون النكاح صحيحا وكونه في حال يجري اللعان
بينهما كما قدمناه ولكن ما اسلفناه من ان هذا من شرائط اللعان لا من شرائط النفي فلا بد
من بيان ان الامام محمد بن حبيب كان ولد ملاعنة ومن ثم كان يقال انما اسم امه وانه غير منصرف وقيل
انه اسم ابيه والاكثرون على الاول وكان بغداديا عالما بالنسب واخبار العرب مكثرا من رواية
اللغة موثوقا به في روايته توفي في ذي الحجة سنة خمس واربعين ومائتين قاله الدماميني
في حاشية المغني قال في فتح القدير في كتاب الشهادات بعد ما نقل عن الدماميني ودماميني
ما لنون بلده بالصعيد **وان اكذب نفسه** صريحا بان اعترف بذلك او دلالة عليه بنسبة بذلك
او دلالة بان مات الولد المنفي عن مال فادعى نسبه **حد** لاقراره بوجوب الحد عليه وهذا اذا كان بعد
اللعان كما اقتضاه كلامه ليس للقذف الاول لانه اخذ موجبه بل لانه نسبها في كلمات
اللعان الى الزنا وموجبها دعوة شهود الزنا اذا رجعوا يحدون ولو كان المنفي ترك ولدا يثبت نسبه
من الاب وورثه لاحتياجه الى النسب ولو ترك بنتا ولها ابن فاكذب الملاعن نفسه ثبت
نسبه ايضا عند الامام خلافا لهما وقيل الخلاف على العكس له الابن يعبر بانتفاء النسب
امه كابنه فهو محتاج الى ثبوت نسبها كذا في الفتح **وله ان ينكحها** سواء حد او لا وكذا
اذا صدقته كذا في البحر وهذا عندهما وقال الثاني ليس له ذلك لما روينا ولهما ان الاكذاب
رجوع والشهادة بعد الرجوع لا حكم لها في حق الراجع فيرتفع اللعان بدليل وجوب الحد
واللعان كذا في الشرح وهذا انما يتم لو تقدير ان يكون الحد بعد الاكذاب للقذف الاول
لا ما اذا كان لما تضمنته كلمات اللعان من الرمي بالزنا كما قدمناه وحديث المتلاعنان
لا يجتمعان ابدا لا يمكن اجراؤه على حقيقته لانهما كما فرغا منه زالت الحقيقة فلم
يبق الا منهما تلاعنا حكما وبالاكذاب انتفى الحكم ايضا لبطلانه وفيه نظر لم لا يجوز
ان يراد من وجد بينهما تلاعن في الخارج وارتفاع الحكم لا يوجب ارتفاعه هذا
وكذا له ان ينكحها **اذا قذف غيرها فحد** لخروجه عن اهلية
اللعان **او زنت** بتشديد النون نسبت غيرها الى الزنا وقوله **فحدت** قيدا معتبرا لمفهوم
بخلاف التخفيف اذ لا يشترط في حل نكاحها بعد ما زنت ان تحد سواء زنت قبل الدخول
او بعده بل ولا ان يكون موجبا للحد حين لو وطئت بشبهة كان له ذلك كما ذكره الاسبيجابي
وايضا حدها بعد الدخول الرجم فلا يتصور حلها للازواج وبه يصير المعنى مستويا
لقذفه وقذفها **ولا لعان بقذف الاخرس** زوجته الناطقة لتعذر الاتيان به وهو التلفظ
بالشهادة وكذا لا يلاعن بالكتابة وكذا بقذف الناطق الخرساء لاحتمال تصديقها
اياه لو كانت ناطقة **ولا لعان ايضا بنفي الحمل** عند الامام وقالا يجب وقت الوضع اذا تحقق
وجوده بان وضعته لاقل من ستة اشهر من وقت القذف وله انه مع التيقن بقيامه
فيه تعليق القذف بالشرط كانه قال ان كان بك حمل فهو من الزنا والقذف لا يصح تعليقه
بالشرط ولذا قلنا يصح عتق الحمل لصحة تعليقه بالشرط والمارد المبيع بعيب الحمل
فلظهوره وكونه ثابتا بشبهة والرد مما يثبت معها **وتلاعنا بزنيت** اي بقوله زنيت **وهذا**
الحمل منه اي من الزنا للقذف الصريح **ولم ينف** القاضي **الحمل** لعدم ثبوت الاحكام عليه قبل
ولادته ونفيه عليه الصلاة والسلام ولد هلال وقد قذف زوجته حاملا لعلمه به بالوحي **ولو نفى**
الزوج **الولد عند التهنئة** بالمهملة من هنأته بالولد بالتشديد والهمزة شروع في شرائط

صحة النفي

صحة النفي وينبغي ان يكون المنفي حيا نص عليه في البدائع ولم يقدر لزمنها مقدار في ظاهر الرواية بل ما جرت
العادة وعن الامام تقديره بثلاثة ايام وفي رواية الحسن بسبعة وضعفه السرخسي بان نصب المقادير
بالرأي لا يجوز **وابتياع** اي شراء **آلة الولادة** كالمهد ونحوه قاله العيني والاولى ان يفسر بالكرسي
الذي تولد عليه المرأة ونحوه كشراء ما يشترى به حال ولادتها هذا هو آلة الولادة **صح** نفيه ولو بعدها بسنة
اعتبر المدة التي ذكرناها على الاصلين **لا** يصح **بعده** لان تقادم العهد دليل الالتزام وعندهما يعتبر
مدة النفاس لانها اثر الولادة ودل كلامه انه لو اكثر من حضرها او دلالة بان قبل التهنئة او سكت
عندها ثم نفاه لا يصح **ولاعن الزوج فيهما** لوجود القذف منه **وان نفى اول التوأمين واقر بالثاني**
حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني وعلى هذا لو كانوا ثلاثة اقر بالاول والثالث ونفى الثاني لاعن وان
قال بعد ذلك هما ابناي او ليسا بابنيّ فلا حد عليه كذا في الفتح **وان عكس** بان اقر بالاول ونفى
الثاني **لاعن** لانه قاذف بنفي الثاني مصر عليه **ويثبت نسبهما فيهما** اي في الصورتين لانهما خلقا
من ماء واحد وثبوت نسب احدهما يستلزم ثبوت نسب الاخر فرع نفى نسب التوأمين ثم
مات احدهما عن اخيه المنفي واخ لاب وام فالارث اثلاثا فرضا وردا لان للام السدس
وللاخوين الثلث والنصف الذي يرد عليهم كذا في شرح التلخيص وبه عرف ان نفيه يخرجه
عن كونه عصبة واسم الرفق منه وبمنه **باب العنين وغيره من المجبوب** شروع
في بيان من به مرض له تعلق بالنكاح يقال رجل عنين لا يقدر على اتيان النساء ولا يشتهيهن
سمي بذلك لانه ذكره يعن بقبل المرأة يمينا وشمالا اي يعترض اذا اراد الايلاج او امرأة عنينة
لا تشتهي الرجال والنساء يتوبون به عنه وفي كلام الجوهري ما يشبهه وقال احد ولا يقال عنين
والمشهور بين الفقهاء كذا في المصباح وجمعه عنن فعيل بمعنى مفعول **هو من لا يصل**
اي لا يقدر ان يصل **الى النساء** اي الى جماعهن في القبل مع قيام الآلة لانه اصلية او لمرض او ضعف
او كبر سن او سحر **او يصل الى الثيب دون البكر** او الى بعض النساء الثيبات دون البعض التعيب
الته ام لا ولبس منه من قصرت آلته بحيث لا يمكنه ادخالها داخل الفرج كما في المحيط وفي المعراج
لو اولج الحشفة فقط فليس بعنين وان كان مقطوعها فلابد من ايلاج بقية الذكر ولو انزل
قبل ايلاجها ثم لم ينتشر آلته بعد فهو عنين فيه بالقبل لانه لو قدر على ايلاجها في الدبر
فقط كان عنينا خلافا لابن عقيل فانه يقول الدبر اشد من القبل كذا في المعراج **وجدت**
الحرة البالغة الخالية عن الرتق والقرن **زوجها** ولو مريضا او صغيرا او مجنونا **مجبوبا**
اي مقطوع الذكر والخصيتين يقال جبته جبا من باب قتل قطعته ولم يذكر والمقطوع
الذكر فقط والظاهر انه يعطى هذا الحكم ايضا **وفرق للحال** اذ لا فائدة في التأجيل
لكن بطلبها لانه حقها كذا في الغرر على انه لو اقامت معه زمانا وهو يضاجعها كانت في خيارها
ما لم تعلم بحاله وقت العقد او علمت به ولم ترض ولو اقام البينة على رضاها بعد
او عنته او علمها بحاله عند العقد لم يفرق ولو طلب يمينها على ذلك حلفت فان نكلت لم يفرق
وقوله وجدت ايماء الى انه لو خرج بعد ما ضحك وصل اليها لا خيار لها وفي التاتارخانية لو لم تعلم
بحاله حتى جاءت بولد فادعاه واثبت القاضي نسبه منه ثم علمت به فطلبت التفريق فان لها ذلك
انتهى وعلى هذا قالوا لو جاءت بولد بعد التفريق الى سنتين ثبت نسبه منه ولا يبطل
العنين يبطل وينظر فيه الشارح بانه بالتفريق في العنين وقع الطلاق البائن فكيف يبطل الامر كذا
ابينا لو افترقت بعد التفريق انه كان وصل اليها لا يبطل وجوابه انه بثبوت النسب في العنين

ثبت انه ليس بعنين بخلاف المجبوب فان ثبوت الجب منه باعتبار الالم بالمس وهذا لا ينافي كونه مجبوبا
والامام يقبل اقرارها لنفسها مع احتمال كذبها وفي الخانية لو شهد شاهدان على اقرارها قبل
التفريق بانه وصل اليها بطل التفريق فتقيدها بالحرة لان الخيار في الامة انما هو للمولى عند
الامام وقال الشافعي لها ومحمد قيل مع الامام وقيل مع الشافعي كذا في الخانية وبالبالغة لان
الصغيرة ينتظر بلوغها لجواز رضاها به بعد وبالعاقلة اذ لو كانت رتقاء لا خيار لها
كما في الخانية والحصر فيما اذا كان احدهما مجنونا وليه فان لم يكن نصب القاضي من يخاصم
ولو كان يجن ويفيق هل ينتظر افاقته لم ار المسئلة والذي ينبغي ان يقال ان كان هو الزوج لا ينتظر
وفي الزوجة ينتظر لجواز رضاها به اذا هي افاقت كما لو كانت غير بالغة ويثبت كونه مجبوبا
بالمس من وراء الثياب فان لم يعرف الا بالنظر امر القاضي امينا لينظر اليه ويخبر كذا في الخانية
واجل اي اجل القاضي الزوج سنة قمرية بالاهلة في ظاهر الرواية ورجحه في الواقعات او شمسية
بالايام على ما عليه الفتوى كما في الخلاصة وهي تزيد على القمرية احد عشر يوما وقيل عشرة ايام
وربع عشر يوما تقريبا ولا خلاف في الاحتساب بالايام فيما اذا كان ابتداء الاجل في اثناء الشهر
كما في المجتبى ودل كلامه على ان تاجيل غير القاضي لا يعتبر به واطلق الزوج فشمل المجنون والمعتوه
الا ان يكون مريضا فيؤخر تاجيله الى صحته مطلقا على العنة به او صغيرا فينتظر بلوغه
فان بلغ اربعة عشر سنة ولم يصل اليها ووصل الى غيرها يؤجل كما في الخانية او محرما
فبعد الاحرام ولو مظاهرا لا يقدر على الكفارة امهله القاضي شهرين ثم اجله ولو ظاهر
بعد التاجيل لا يلتفت اليه ويحتسب المدة عليه ويحتسب منها ايام حيضها ورمضان
وحجه وغيبته وكذا مرضه ومرضها وعليه فتوى المشايخ كذا في غاية البيان وعن محمد هذا
فيما دون الشهر اما الشهر التام فلا وفي الخانية ومواضع الاقاويل ولا يحتسب منها
حجها وغيبتها وحبسها وامتناعها عن المجيء الى السجن لعدان يكون فيه موضع خلوة
ولو على مهرها لو كان عنينا لانه بعد السنة يتبين ان العجز اصلي فيه او كان خصيا بفتح
الخاء فعيل بمعنى مفعول تقول خصيت العبد اخصيه خصاء بالمد والكسر سللت خصيتيه
والعزب فقطعت فكره فهو مخصي ويجوز استعمال فعيل ومفعول فيهما ولا يتأتى ان ينتشر ذكره
فان انتشر فليس به كما في المحيط وعلى هذا تعطف عليه من عطف الخاص على العام
للخنائث ولو كان بالوكالة الفقها بيننا محرر في ذلك ولو قال الشيخ الكبير انا ارجو الوصول
اليها او كان خنثى يبول مبال الرجال اجل ايضا وفي كلامه ايماء الى دفع ما عن الهندواني
من انه يؤتى بطست فيه ماء بارد فيجلس فيه العنين فان نقص ذكره وانزوى علم
انه لا عنة به والا علم انه عنين اذ لو اعتبر هذا لزم ان لا يؤجل فان وطئ مرة واحدة
بطل التاجيل لاستيفائها حقها بمرة وما زاد فهو مستحق عليه ديانة ولذا يأثم
اذا تركها مع تمتعه مع العذرة وعليه في الامة مع اختيار جماعها ينبغي ان لا يأثم كذا في
البناية والا اي وان لم يطأ باقراره بانت منه اي طلقت طلقة بائنة بالتفريق اي بتفريق
القاضي بينهما عند امتناعه عن تطليقها لانه وجب عليه التسريح بالاحسان حين عجز
عن الامساك بالمعروف فاذا امتنع كان ظالما فناب عنه واضيف فعله اليه وقيل يكفي اختيارها
بنفسها ولا يحتاج الى القضاء كخيار العتق قيل وهو الاصح كذا في غاية البيان وجعل في المجمع الاول
قول الامام والثاني قولهما هو الاصح وظاهره ان تطليقه اياها يقال فيه تفريق فقول العيني اي تفريق

الزوج

الزوج القاضي فيه مؤاخذة ظاهرة ان طلبت المرأة قيد في الافعال كلها اعني تفرق واجل وبانت لا يقيد كونه
على الفور ايضا حتى لو وجدته عنينا وسكتت مدة ثم خاصمت او سكتت مدة الاجل ولم تخاصمه
كذلك لا يبطل حقها فلو قال الزوج بعد السنة وصلت اليها وقد علم دليل الاثبات بالفاء وطئتك وانكرت
المرأة ذلك نظر اليها النساء فاذا قلن انها بكر خيرت للحال بين الاقامة والفرقة
في مجلسها فاذا اختارت نفسها امره القاضي بان يطلقها فان ابى فرق بينهما والواحدة تكفي وشرط
الحاكم عدالتها والاثنتان احوط وفي بعض الكتب افضل وعلى هذا فقوله قلن بناء على ما هو
الاولى غاية الامر انه اطلق الجمع على المثنى وطريق معرفة انها بكر ان تدفع بعض المرأة في
فرجها اصغر بيضة الدجاج فان دخلت من غير عنف فهي ثيب والا فبكر او تكسر وتسكب
في فرجها فان دخل فثيب والا فبكر وقيل ان امكنها ان تبول على الجدار فبكر والا فثيب وظاهر
كلامه لا يستحلف ولم ار ما لو رجعت الواحدة عن الشهادة والاثنتان بعد التفريق هل
يضمنان نصف المهر كشهود الطلاق قبل الدخول ومقتضى كونه اخبارا الاكتفاء فيه بالواحدة
عدم الضمان وان كانت ثيبا يعني بان قلن انها ثيب صدق الزوج بحلفه اذ [illegible]
ثبوت الثيابة الوصول اليها لجواز زوالها بغيره فيحلف بخلاف البكارة وفيه ايماء الى انها
لو لهتج وكذا لو كانت الثيابة فيها اصلية قبل قوله بيمينه قال الشارح هذا كله في الانتهاء
وسكت المصنف عن كيفية ثبوت العنة بالتاجيل ابتداء والمدة ايضا واجاب في البحر بان قوله
فلو قال وطئت الى اخره شامل لما اذا اختلفا في الابتداء والانتهاء وقوله خيرت اي في التاجيل
او التفريق وقوله وان كانت ثيبا صدق شامل لهما ايضا وانت خبير بان الاتيان بالفاء
بعد قوله واجل الى اخره يبعده كما اشرنا اليه وكان المصنف استغنى بذكر الانتهاء عن الابتداء
لاتحاد الحال فيهما ولو امتنع عن الحلف وقد وطئها فرق القاضي بينهما ولا يسعها ان
تتزوج باخر ولا يسعه ايضا ان يتزوج باختها كذا في المحيط وان اختارته ولو
دلالة بان وجد منها ما يدل على الاعراض بان قامت من مجلسها او اقامها اعوان القاضي
او قام القاضي عن مجلسه كما في الخانية بطل حقها لان المخير بين شيئين ليس له ان يختار
الا احدهما وفي كلامه ايماء الى انه لو فرق بينهما ثم تزوجته فلا خيار لها كما لو تزوجته
عالمة بحاله على ما عليه الفتوى واختلفت الروايات فيما لو تزوج باخرى عالمة
بحاله ذكر في الاصل انه لا خيار لها وبه يفتى وذكر الخصاف ان لها الخيار لان العجز عن
الاولى لا يدل على العجز عن غيرها قال في الخانية وهو الصحيح ولم يخير احد الزوجين بعيب
في الاخر سواء كان عيبا يخل بالجماع كالقرن والرتق او لعيافة الطبع كالجنون والبرص والجذام
وهذا عندهما وقال محمد لها الخيار اذا كان الزوج واحد الثلاثة الاخيرة وقيده
في الحقائق بما اذا كانت بحال لا تطيق المقام معه وكذا ان فوت الاستيفاء اصلا بالموت
لا يوجب الفسخ فاختلاله بهذه العيوب اولى كذا في الهداية وتعقبه في باب النكاح موقوف.
بحيازتها بعين داننا لا يوجبه لعدم تناوله اياه مع هذه العيوب فيعقله ولم ار من اجاب
عنه من اهل زمنه واجاب في البحر بجوابين الاول ان النكاح بالموت ينتهي لا انه
ينفسخ والشيء بانتهائه لا ينفسخ والثاني وهو الاحسن انه من حذف مضاف اي لا يوجب
خيار الفسخ حتى لا يسقط شيء من مهرها وانت ترى ان الجوابين غير نافع في دفع هذا الايراد
لمن تامل والذي ينبغي ان يقال ان الفوت الاستيفاء اصلا بالموت لعين قبل التسليم لا يوجب -

فسخ النكاح قبل الموت مع انا عهدنا ذكرها في البيع فعلمنا ان اختلاله لهذه العيوب اولى ان لا يوجبه وهذا
لانه قبل التسليم وهو الذي ليوت به الاستيفا اصلا لا بعده ولهذا يبطل المراد وبه يدفع الايراد والله
الموفق والعنين بفتح القاف وسكون الراء كما في التاتارخانية وقيل بفتحها في الفرج غدة غليظة او عظم
يمنع سلوك الذكر والرتق بفتح التاء الالتحام جمع رتقة ومصدر رتقت المراة رتقا وفي كراهية القنية
لم تشق الرتق من امته المشتراة وان تالمت وقالوا في وجه عدم رد الزوج بعيب الرتق لامكان
شقه بقي هل يشق جبرا عليها قال في البحر لم اره واقول وينبغي ان يجبر عليه لان التسليم الواجب
عليها لا يمكن بدونه والله اعلم **باب العدة** ذكرها بعد الفراق من النكاح لترتبها في الوجود
عليه وهي بكسر العين قال الجوهري وعدة المراة ايام اقرائها انتهى وقيل هي تربصها المدة
الواجبة وبالضم الاستعداد للامر وما اعددت لحوادث الدهر من مال وسلاح وشرعا ما
افاده بقوله **هي تربص يلزم المراة** اي انتظار انقضاء مدة بالتزوج تحقيقه ترك لزم شرعا
للتزوج والزينة قالوا وركنها حرمات تثبت عند الفرقة وعند الشافعي الكف عنها فينبني
على الخلاف تداخل العدتين عندنا لا عنده قال في الفتح وعلى هذا ينبغي ان يقال هي لزوم
التربص لان فعلها والحرمات احكام الله فلا تكون نفسه وهذا التعريف يحتاج اليه في كلام
المصنف مع قوله يلزم المراة كما توهمه في البحر اذ لا معنى لوصف التربص للزوم مع امضا نفسه
اليها لكن قال في الحواشي السعدية اذا كان ركنها الحرمات اي حرمة التزوج والخروج فيكون
التعريف بالتربص على هذا تعريفا باللازم وحمل المراد باللزوم تامل العدة اصطلاحا تختص
بتربصها لا بتربصه وان كان هو في العدة ايضا لان وجوب الانتظار بالتزوج يشمل وقد
حصر موانع وجوبها عليه في الخزانة في عشرين موضعا حاصلها يرجع الى ان من امتنع
نكاحها عليه لمانع لابد من زواله كنكاح اختها واربع سواها وعرفها في البدائع بالاجل
المضروب لانقضاء ما بقي من اثار النكاح وهو شامل لعدة الصغيرة بخلاف تعريف
المصنف وان سماها الحرمات فانه لا يشملها ايضا واكثر المشايخ لا يطلقون لفظ الوجوب
عليها بل يقولون تعتد والوجوب انما هو على الولي بان لا يزوجها حتى تنقضي العدة قال
شمس الائمة مع انها مجرد مضي المدة فثبوتها في حقها لا يؤدي الى توجيه خطاب
الشرع فان قيل لو مضت لها المدة لا يستلزم انتفاء خطاب الولي ان لا يزوجها
قلت اذا لم تكن كذلك فالثابت فيها عدم صحة التزوج لا خطاب احد بل وضع الشارع
عدم صحة التزوج لو فعل **عند زوال النكاح** المتاكد بالدخول او ما يقوم مقامه من خلوة
والموت قال في البحر والمراد ما لو اخلت منه في حرجها غير ابلاغ في تنبلها والمذكور
في كتب الشافعية وجوبها ولا يبعد ان يحكم على اهل المذهب به لاحتياجها الى تعرف براءة الرحم
انتهى واقول ينبغي ان يقال ان طرحها دال عدتها ومنع الحل والا فلا مدة عليها **او شبهته** عطف على
النكاح دخل به العدة من النكاح الفاسد وما لو زفت اليه غير امراته فوطئها زاد بعض المتاخرين
او وراثه لتدخل عدة الولد وفي بعض النسخ او شبهه بالاضافة الى ضمير النكاح وعلى كل فهو
عطف على النكاح ليكون الزوال ملاحظا فيه وعلى هذا فلا حاجة الى ما زيد لانه يلزم عليه
ان لا يكون جامعا لمن زفت اليه غير امراته على ما مر وسبب وجوبها النكاح او شبهته وزوال
ذلك شرط فالاضافة في عدة الطلاق الى الشرط وحكمها حرمة نكاح اختها واربع سواها
وما قيل من ان سنة حرمة نكاحها على غيره ورده في النهر بان هذا من جزئيات تلك

الحرمات

مهمة هل يشق الرتق جبرا عليها

باب العدة

الحرمات التي هي اركانها كما مر وانواعها حيض وشهور ووضع حمل والاشهر **عدة الحرة** ولو كتابية تحت مسلم **للطلاق**
او الفسخ زاد في ايضاح الاصلاح او الرفع وقدر ان النكاح بعد تمامه لا يقبل الفسخ عندنا وكل فرقة
بغير طلاق قبل تمام النكاح كالفرقة بخيار البلوغ والعتق بخيار العتق والفرقة لعدم الكفاءة
وكل فرقة بغير طلاق بعد تمام النكاح كالفرقة بملك احد الزوجين الاخر والفرقة بتقبيل
ابن الزوج ونحوه رفع وهذا واضح على ما قاله حفيده في هذا الفن وهذا التقسيم لم ار
من عرج عليه والذي ذكره اهل الدار ان الفسخ ثنائية وان الفرقة بالتقبيل من الفسخ كما
قدمناه **ثلاثة اقرا** بالنصب على الظرفية اي في مدة ثلاثة اقرا جمع قرء بفتح القاف وكسرها والمراد لكونه مسمى
العدة للزوم تربص او تربص يلزم المراة على ما مر والرفع انما يناسب كون تسميتها نعت
الاجل الاول بحيث اطلقها على العدة مجازا كما في فتح القدير ولما كانت الاقرا التي هي جمع
قرء بالضم والفتح واقتصر الجوهري على الفتح مشتركا لفظا بين الحيض والطهر
والمراد الاول فقط او معقوبا بتفسيره بقوله **اي حيض** بكسر الحاء وفتح الياء جمع حيضة
ولم يقل ابتداء ثلاث حيض اتباعا للنص اعني قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن
ثلاثة قروء وجملة يتربصن خبر واقع موقع الامر والظاهر ان المفعول محذوف
اي يتربصن التزوج او الازواج او هو ثلاثة اقرا اي بعضها وبانفسهن متعلق
بيتربصن والبا للسببية وقيل تاكيد معنوي والبا زائدة قاله السمين وفي ذكر الانفس
تهييج لهن على التربص لان طوامح نفوسهن طوامح للرجال فامرن بان يقمعنها
ويحملنها على التربص وان يتميز العدد جمع كثرة مع انه لا يعدل عن جمع القلة
غالبا اعني اقرا امكان الحكم لما عم جميع المطلقات نص جمع الكثرة مع انه لا يعدل عن
جمع القلة غالبا نحو اوانهم بيستعير والكل واحد منهن انما يتربص مثال الاقرا اتساعا
او عدتها ثلاثة اشهر هلالية اتفاقا ان وقع الطلاق في اول الشهر وان في اثنائه
اعتبرت بالايام عند الامام وعندهما يكمل الاول بالاخير من الشهر الاخير والشهران
المتوسطان بالاهلة وحمل في الصغرى الاعتبار منها بالايام اجماعا والخلاف
بين الامام وصاحبيه انما هو في الاجارة **ان لم تحض** بان بلغت ولم تر دما او رانه
اقل من مدته او كانت مستحاضة نسيت عادتها او صغيرة لم تبلغ تسعا على المختار
او كبيرة بلغت سن الاياس فتقيد بالتي لم تحض لان التي حاضت ثم امتد طهرها
لا تعتد لاستبراء الرحم بثلاثة اشهر للعدة ولو قضى به قاض نفذ قال الزاهدي
وقد كان بعض اصحابنا يفتون به للضرورة خصوصا الامام والذي وفي البزازية
والفتوى في زماننا على قول مالك في عدة الايسة وانت خبير بانه لا داعي الى الافتا
بقول الغير لانه خطا يحتمل الصواب مع امكان الترافع الى مالكي يحكم به وفي نكاح الخلاصة
وقيل حنفي ما لمذهب الامام ان قضي بين كذا وجب عليه ان يقول قال ابو حنيفة كذا
لما ملنا واعلم ان الصغيرة لو حاضت في اثنا الشهر استانفت كالكبيرة اذا ايست في اثنا
الحيض تحاميا عن الجمع بين الاصل والخلف **والعدة** اي عدة الحرة **للموت** اي لموت الزوج سوا
كانت مدخولا بها او صغيرة كانت او كبيرة ولو ايسة مسلمة او كتابية حرا كان زوجها او عبدا
اربعة اشهر وعشرا لقوله تعالى والذين يتوفون منكم الاية وتانيث العشرة باعتبار الليالي
لانها غرر الشهور والاعوام ولعل المقتضي لهذا التقدير ان الجنين في غالب الامر يتحرك

مطلب فقد بالتي لم تحض لان التي حاضت ثم امتد طهرها

عدة الموت ومقتضيها

في ثلاثة ان كان ذكرا وفي اربعة ان كان انثى فاعتبر اقصى الاجلين وزيد عليه العشرة استظهارا
قاله القاضي في تفسيره وتعقب لما في الصحيح اذ يكون في البطن اربعين نطفة ثم مثلها علقة ثم مثلها
مضغة ثم ينفخ فيه الروح اللهم الا ان يكون معنى الحديث انه كمال التخلق في كل عضو لا يكون الا بعد
المدة المذكورة وهو لا ينافي النفخ في بعضها قبل المدة المذكورة قاله الكازروني وابتداؤها
من وقت الموت فان مات في اول الشهر اعتبرت الاشهر بالاهلة وان في اثنائه يعمل بما مر من الخلاف
كما في المحيط ومدة الايلاء واليمين ان لا يكلم فلانا اربعة اشهر والاجارة سنة في اثناء الشهر
وسن الرجل متى ولد كذلك وصوم الكفارة اذا شرع فيه في وسط الشهر على هذا الخلاف الاول
ومقتضى هذا اجراء الخلاف ايضا في العنين اذا اجل في اثناء الشهر وقدمنا انه لا خلاف في
اعتباره بالايام فيحتاج الى الفرق ولا بد من بقاء النكاح صحيحا الى وقت الموت حتى لو اشترى
المكاتب زوجته ومات عن وفاء لم تجب عدة الوفاة لفساد النكاح قبل الموت فتعتد بحيضتين
ان لم تلد منه وقد دخل بها فان ولدت تسعة وسعى ولدها على نجومه فان عجزا تعتد بها
شهران وخمسة ايام فان ادى وكان الاداء في العدة كان عليها ثلاث حيض مستأنفة
تستكمل فيها شهرين وخمسة ايام من يوم موت زوجها فان ادى بعدما انقضت كان عليها
ثلاث حيض مستقبلة كذا في البدائع فان لم يدخل بها فلا عدة ايضا و العدة للامة
قنة كانت او ام ولد او مدبرة او مكاتبة او مستسعاة على قول الامام لمعتقة البعض
والمعتقة في مرض الموت والمدبرة ان لم تخرج من الثلث قران لقوله عليه الصلاة
والسلام طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان و نصف المقدر من ثلاثة اشهر
او اربعة اشهر وعشر ان كانت ممن لا تحيض لصغر او كبر او غيرهما على ما مر ان طلقها
بعد الدخول او مات عنها مطلقا و العدة للحامل وضعه حرة كانت او امة
مسلمة او كتابية وسواء كانت عن طلاق او وفاة او متاركة او وطء بشبهة وضع الحمل
لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن قال المحافظة على هذا العموم اولى
من المحافظة على عموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم الاية لان عموم اولات بالذات
وعموم ازواجا بالعرض والحكم يتعلل هنا بخلاف ثم كذا في تفسير القاضي قال
في الحواشي السعدية وكان عموم الاول ذاتيا لان الجمع المعرف من صيغ العموم والثاني
عرضيا لكونه واقعا في حيز صلة العام والا فالجمع المنكر لا عموم له في المختار وقول
صدر القاضي بان المبتدأ محذوف والتقدير وازواج الذين يتوفون منكم لا حذف
ان الجمع المعرف بالاضافة عام الا ان يدعى ان عمومه عرضي ايضا بالاضافة لكن يبقى ان يقال
المحكوم عليه انما هو ذات الاعمال ودعوى ان العموم الظاهر في الجمع المعرف ممنوعة بل اسم اضافة اولات
اليه وعلته ثبوتي مع اية الوفاة بالتقدير المتقدم وهذا الاشكال لم ار من عرج عليه وهو ترك
يحتاج الى الجواب والحق ان منشأ كلام القاضي هنا على ان الذين مبتدأ والخبر اما يتربصن او محذوف
اي فيما يتلى عليكم حكم الذين فتدبره والحكم معلل بكون المعتدة ذات حمل وبراءة الرحم من حق الغير
فيتعلق ان يكون مبيحا للتزوج باخر ويتعلق ذلك بخلاف الاية الاخرى حيث لا يتعلق تاثير كون
المراة متوفى عنها زوجها في تربصها اربعة اشهر وعشرا وانما هو تعبدي والمعلل قوة على غيره
لكن قدمنا عن القاضي ما يفيد انه معقول المعنى ايضا الا ان يدعى انه حكمة لا علة واذا عرفت
هذا فما في البحر من ان معنى كون عموم اولات بالذات وازواجا بالعرض ان الموصول من صيغ العموم وعموم

عدة الحامل وضع حملها حرة او امة مسلمة او كتابية عن طلاق او وفاة

وجه حمل تفسير

ازواجا

ازواجا بدلي هو خلافا لما اشتهر من ان اولات ليس من صيغ بل اسم جمع ملحق بجمع المؤنث السالم وفي البدايع
قد تنقضي العدة من الزنا بوضع الحمل بان تزوجت الحامل منه ثم طلقها انقضت عدتها عندهما بالوضع
ولو خرج اكثر الولد قال في الظهيرية لم تصح الرجعة وحلت للازواج وقال مشايخنا تحل للازواج
ايضا احتياطا كذا في البزازية لو قالت المعتدة ولدت لا يقبل قولها بلا بينة فان طلب يمينها بالله
لقد اسقطت سقطا مستبين الخلق حلفت اتفاقا قيد لو مات الحمل في بطنها ومكث مدة
بما تنقضي عدتها لم ار المسألة وينبغي انها تبقى معتدة الى ان ينزل او تبلغ مدة الاياس و عدة
زوجة الفار اذا مات قبل انقضاء عدتها من طلاق بائن ابعد الاجلين اي اطولهما من
اربعة اشهر وعشر وثلاث حيض كذا اذا تم الاجل او لم تحض بان امتد طهرها لم تنقض عدتها
حتى تدخل في حد الاياس وكذا الحاصل ولم يتم الاجل الاخر وعلى هذا فمن فسر ابعد الاجلين بان
تعتد باربعة اشهر وعشر لم تنقض حتى يتم الاجل الاخر فيها ثلاث حيض تعتد فيها لكن
في الفتح ليس بعدم شموله ما لو امتد طهرها حتى مضت عدة الوفاة فان الحيض يكون خارجا
عنها وبعض ان فيه قصورا من وجه اخر وهو ان الحيض يعتبر من وقت الطلاق لا الموت
كما في المجتبى حتى لو حاضت حيضتين ثم مات احتسبت تلك الحيضة من العدة كما في
البزازية وهذا عندهما استحسانا وقال ابو يوسف ثلاث حيض فقط لعدم تبقى بثلاث حيض يعني
فيمن تحيض لانقطاع النكاح بالبائن وكما انه بقي في حق الارث يبقى في حق العدة
احتياطا ولا خلاف انها في عدة الرجعي تنتقل الى عدة الوفاة واختلف فيما لو قتل
زوجها المرتد على ردته او مات فذكر الكرخي انه على الخلاف ايضا وقيل عدتها بالحيض
اجماعا وتستند استحقاقها الارث الى وقت الردة ثم هذا الحكم ثابت فيما اذا كان
لزوجها اخرى كذا ان طلق بائن ومات بلا بيان فان على كل واحدة ان تعتد بابعد الاجلين
وفيما اذا مات سيد ام الولد وزوجها ولم يدر ايهما اول ويعلم ان بينهما شهرين وخمسة ايام
فصاعدا فانها تعتد عدة الوفاة بالحرة احتياطا فان لم يعلم قال الامام عليها اربعة اشهر
وعشر لا حيض فيها وقالا فيها ثلاث حيض كذا في البدايع وفيما اذا اسلم وتحته اكثر
من اربع ومات بلا بيان على قول محمد من تخييره ربعها انطلق نكاح الكل كما اعلم ان المعتدة
لو حبلت في عدتها ذكر الكرخي ان عدتها وضع الحمل ولم يفصل بين المعتدة عن طلاق او وفاة
والذي ذكره محمد ان هذا في عدة الطلاق اما عدة الوفاة فلا تتغير بالحمل وهو الصحيح كذا في
البدايع وان حبلت بالوطء بشبهة و عدة من عتقت في عدتها الطلاق الرجعي لا ان عتقت في
عدة الطلاق البائن والموت كالحرة حتى تنتقل عدتها الى عدة الحرائر في الرجعي لان النكاح
فيه قائم من كل وجه وبالبينونة والموت قد زال ولو عتقت بعدما الى بينها ثم ابانها انتقلت
عدتها الى عدة الحرائر وقد صور الانتقال الى جميع كيفيات العدة البسيطة وهي اربعة
في امة صغيرة منكوحة طلقت رجعيا فعدتها شهر ونصف فلو حاضت في اثنائه انتقلت
الى حيضتين فلو اعتقت قبل مضيهما صارت ثلاث حيض فلو مات زوجها قبل انقضائها
انتقلت الى اربعة اشهر وعشرا وكانه اطلق الجمع على الاكثر والا فينبغي من الكيفيات عدة الامة بالموت
ويمكن ان يزاد في التصوير ثم استمرت طاهرة بعدما حاضت الثانية بعد العتق حتى في العدة
الى ان تدخل في حد الاياس فتنقضي عدتها بثلاثة اشهر و عدة من عاد دمها على جاري عادتها
بعدما اعتدت عدة الاشهر لاياسها الحيض اي تنتقض ما مضى من عدتها حتى تطهر فتستأنف

بانت الحامل في بطنها ومكث مدة

نكاحها الكاين بعد تلك العدة ولو ولدت معه بان عودها يبطل الاياس هو الصحيح فقيدنا بكونه علي عادتها لان مجرد
وجود دم لا يوجب كونه حيضا لجواز كونه دما فاسدا وفسره بعضهم بكونه دما كثيرا وقيده ايضا بكونه
احمر او اسود فلو كان اصفر او اخضر او تربية لا يكون حيضا ومنهم من لم يشترط شيئا وهو المفيد اطلاقا
اذا كان عادتها قبل الاياس اصفر او نحوه فرأته كذلك كان حيضا والفتوي علي الاول كما في المعراج وهو
رواية النوادر وعليه اكثر المشايخ كما في البزازية واطلاق المص الايسة فشمله في الايضاح علي ظاهر
الرواية من عدم تقديره الاياس بمدة بل هو ان تبلغ من السن ما لا تحيض فيه مثلها ويمكن ان يقال
المراد بمثلها المماثلة في تركيب البدن والسمن والهزال اما علي رواية تقديره بخمس وخمسين سنة
وعليها الفتوي او خمسين فقط قيل وعليها الفتوي فلا استئناف وذيل لا نسلم ثبت ايضا علي رواية
عدم التقدير قال الاسبيجابي وهو المختار وكذا اختار الشهيد ابن مازه لانه قدر بالاستهلال الاشهر
ايستان تنقض العدة كما قال في المجتبي وهو المختار للفتوي وقيل انما ينتقض هذا في المستقبل
فلا تعتد بعد ذلك الا بالحيض لا فيما مضي فلا تفسد الانكحة وصححه في النوادر وفي بعض
الروايات ما يفيد عدم الانتقاض مادام حكم القاضي بالاياس ويفيد الانتقاض بعدم حكمه
وفي الخلاصة الايسة اذا اعتدت بالشهور وتزوجت ثم رأت الدم يكون النكاح فاسدا عند بعض
المشايخ المراد قضي القاضي بجواز النكاح فانه لا يكون فاسدا والاصح ان النكاح جائز ولا يشترط
القضاء وفي المستقبل العدة بالحيض انتهي وهذا مبني علي رواية النوازل وهي اعدل الروايات
وفي البزازية ولا تبطل الانكحة وبه يفتي واكثر ان يخرج كلام المص عليها والله الموفق وعدة
المنكوحة نكاحا فاسدا كالنكاح بغير شهود ونكاح المحارم مع العلم بعدم الحل عندنا لما علم
والمرأة الغير ولا علم للثاني بذلك فان علم كان زنا ولا عدة فيه ولا يحرم علي زوجها وطؤها
وبه يفتي والموطوءة بشبهة كالتي زفت الي غير زوجها والموجودة ليلا علي فراشه اذا ادعي
الاشتباه كذا في الفتح وادخل في شرح السمرقندي منكوحة الغير تحت الموطوءة بشبهة حيث
قال اي بشبهة الملك او العقد بان زفت اليه غير امرأته او تزوج منكوحة الغير ولم يعلم
بحالها وانت خبير بان هذا يقتضي الاستغناء عن المنكوحة فاسدا اذ لا شك انها موطوءة
بشبهة العقد ايضا بل هي اولي بذلك من منكوحة الغير اذ اشتراط الشهادة في النكاح
مختلف فيه بين العلماء بخلاف الفراغ عن نكاح الغير وقد وقع الاستغناء عن اشتري
امة ووطئها ثم ادعت الحرة الاصلية وحكم لها بذلك هل عليها عدة ولكن ممن مال الي وجوبها
لقول السمرقندي اي لشبهة الملك ثم رأيت في المحيط استحق الحرة فوطئها لا حد عليه لان
بعض المشايخ قال ينعقد النكاح بلفظ البيع فكان شبهة انتهي وهو ظاهر بل نص في وجوب
فان قلت قدمنا ان الاصح انعقاده بلفظ البيع والشرا وحينئذ فمعني ما في المحيط ان العقد
خال عن الشهود قلت لا يحتاج الي ذلك لما قدمناه من انه كناية فتحتاج الي النية وعلم الشهود
وقد عين المسئلة انه انما نوي الشرا لا النكاح فدخل تحت الشبهة ما لو وطئ معتدته وادعي الشبهة
بان تزوجها قبل زوج اخر وقال ظننت انها تحل لي او كان منكرا طلاقها ولهذا تستقبل في هذه
الحالة بخلاف ما اذا كان عالما بحرمتها كما في فتح القدير قال البزازي وليس له طلب النفقة
من العدة المستانفة ولا يقع الطلاق فيها ولا يحرم نكاح الاخت لانها عدة وطئ لا طلاق
نعم للموطوءة بشبهة النفقة والسكني علي زوجها الاول ولها الخروج في هذه العدة بلا زوجه
قاله الاسبيجابي وفي الخانية تزوجت المنكوحة ففرق بينهما بعد الدخول لا يجب علي الاول نفقتها

مطلب
وامرأة الغير ولا علم له
بذلك فان علم كان زنا
ولا عدة فيه ولا يحرم
علي زوجها وطؤها
وبه يفتي

ما دامت في العدة

ما دامت في العدة لانها صارت ناشزة فيجب علي الاول علي ما اذا لم تعلم ان الواطئ غير زوجها وفي نكاح الرقيق
من فتح القدير قالوا في امة تزوجت بغير اذن مولاها فوطئها الزوج فباعها المولي فللمشتري
بعد الاجازة لا يحل له وطئها لانها صارت معتدة فاذا حاضت بطل العقد فحلها للمشتري
كما في المحيط وعليه جري في الاختيار وسنرانه لا عدة في النكاح الموقوف كنكاح الفضولي قبل
الاجازة لان النسب لا يثبت فيه لانه موقوف فلم ينعقد في حق حكمه فلا يورث شبهة الملك والحل
والعدة وجبت احترازا عن اشتباه الانساب فيه نظر كيف وقد صرح في الاصل بان الامة التي تزوجت
بغير اذن ودخل بها الزوج لو جاءت بولد لستة اشهر فادعاه المولي والزوج فهو ابن الزوج وصورته
علي ما في المحيط زوجها فضولي وقبل عنها ولم تعلم بذلك ولم تخرج حتي وطئها الزوج وام الولد الحيض
للموت اي بموت الواطئ وغيره من تحرير او عتقه علي تركه وطئها او عتق ام الولد ان لم تكن حاملا
ولا ايسة ولم يقيد المسئلة بذلك احالة علي ما قدمه ان عدة هو لا تعرف براءة الرحم
لا نقضاء حق النكاح والحيض هو المعرف في حق الحامل او الايسة فلا تختلف بين الموت
وغيره ولم يكتف بحيضة لان الوطئ بشبهة كالفاسد والفاسد ملحق بالصحيح وعدة ام الولد
وجبت بزوال الفراش فاشبهت عدة النكاح وعدة زوجة الصغير يعني المراهق
الحامل صفة زوجة حيضا بالاناث كحايض فاستغني عن علامة التانيث عند موته
يعني الصغير وضعه ويعرف ذلك بان تضعه لاقل من ستة اشهر من موته في الاصح وهذا
استحسان وبين الثاني رواية شاذة ان عدتها عدة الوفاة وعدة الحامل لعده
اي بعد موته الشهور لانه لم يثبت وجوده وقت الموت لا حقيقة ولا حكما فتعتبر
الاشهر عند الموت وذلك بان ولدته لاكثر من ستة اشهر من موته وقبل ان تلده لا كبر
من سنتين ونهاية دون ذلك لكون الانقضاء بالوضع قال في الفتح وليس لنا الا التقدير
بالحدوث باكثر من ستة او سنتين كوامل ليس الا للاحتياط في ثبوت النسب ولا يمكن
ثبوته في الصبي فلا حاجة الي ما جرا الحكم بالحدوث الي المستبين فقيدنا بكونه غير مراهق
لانه اذا كان مراهقا وجب ان يثبت النسب منه الا اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر
من العقد والنسب اي نسب الولد منتف فيهما اي في الموجود عند الموت وفي الحادث لعده
وفي كافي الحاكم المحبوب ان لم ينزل لم يلزمه الولد فكان بمنزلة الصبي في الولد والعدة
ولم تعتد المطلقة من الرجعي عندنا بحيض طلقت فيه لما وجد قبل الطلاق لا يحتسب
به منها لعدم التجزي فكذا ما بعده لعدم التجزي ولو احتسب لكان من الرابعة فوجبت
كلها لعدم التجزي ايضا وتجب عدة اخرى بعد الاولي بوطئ المعتدة بشبهة من
اجنبي او من الزوج ولو بعد الثلاث اذا قال ظننت انها تحل لي علي ما مر قال في البزازية
وفيه نظر لان هذا من قبيل شبهة الفعل والنسب لا يثبت فيها وان ادعي ظن
الحل واذا لم يثبت النسب لم تجب العدة وقيد بالمعتدة لانه لو ان المنكوحة لو وطئت
بشبهة ثم طلقها كان عليها عدة اخرى وتداخلتا لان وضع المسئلة في وجوب الثانية
بالوطئ وهذه بالطلاق وتداخلتا اي العدتان ويبينه بقوله والمرئي من الدم يحتسب
منهما وتتم المرأة العدة الثانية ان تمت الاولي حتي لو كانت وطئت بعد حيضة من الاولي
فعليها حيضتان للاولي وتحتسب بهما من عدة الثاني فاذا حاضت واحدة بعد ذلك تمت
الثانية ايضا هذا اذا كانت ممن تحيض فان كانت ممن لا تحيض كما اذا وطئت الحامل بشبهة

[illegible]
عدة ام الولد بقضاء
[illegible]

او كانت حايلا فحملت من وطي في العدة كان عدتها وضع الحمل فيهما وكما اذا كانت ايسة ووطيت بشبهة
في خلال عدتها فانها تتم الثانية بالاشهر ايضا ويرد عليه المعتدة عن وفاة اذا وطيت في خلال
العدة وكانت ممن تحيض وتسمي ذلك بالتداخل من جنسين فان المرئي من الحيض محسوب
من عدة الوطي كما في الدراية ولو حذف قوله والمرئي منهما وتتم الثانية ان اخرها لدخل
في كلامه الحامل والايسة وفي الخلاصة وكل من حملت في عدتها فعدتها ان تضع حملها
وفي المتوفي عنها زوجها اذا حملت بعد موت الزوج فعدتها بالشهور انتهى وقد مر عن
البدايع **ومبدأ العدة** اي ابتداؤها **بعد الطلاق** ليعني عقيبه **او بعد الموت** اي موت
الزوج لان عند الطلاق والموت يتم السبب فيتعقبهما من غير فصل فيكون هو المبدا
ضرورة وعم كلامه ما لو لم تعرف به او انكر حتى لو ارتفعت عليه في شوال وقضي به
في المحرم فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضا كما في البزازية وفي الخانية طلقها
ثلاثا او بائنا ثم اقام معها زمانا ان اقام وهو ينكر طلاقها لا تنقضي عدتها
وان مقرا به تنقضي وعلى هذا ينبغي ان يخرج ما في المجتبي قال لها ان فعلت كذا فانت
طالق ثم فعلته ولم يعلم الزوج به ومضى عليها ثلاثة اقرا وتزوجت باخر ودخل بها
ثم طلقها واعتدت ثم اخبرت زوجها بما صنعت فصدقها لم تحل له لان عدته
المطلقة ثلاثا من وقت الفراق لا من وقت الطلاق عندنا وعند زفر تحل لانه
من وقت الطلاق وفي الخلاصة وغيرها العدة في الطلاق المبهم من وقت البيان
وفي فتح القدير حلف امر امرأته بيدها ان ضربها فضربها فطلقت نفسها فانكر
الضرب واثبتت اثبته عليه وقضي القاضي بالفرقة بينهما فالعدة من وقت القضا
او من وقت الضرب ينبغي ان يكون من وقت الضرب انتهى اي بحث وفي الذخيرة
شهدا عليه بطلاقها ثلاثا فلم يعدلا حتى مضت ايام ثم عدلا وقضي القاضي بالفرقة
فالعدة من وقت الشهادة لا القضا انتهى ولو اقر بطلاقها في زمان ماض فانه كذبته
او قالت لا ادري كان ابتداؤها من وقت الاقرار وتجب لها النفقة والسكنى وان
صدقته فالفتوى انه من وقت الاقرار ايضا نفيا لتهمة المواضعة لا اقراره اذا كان
مريضا بدين لها او يتزوج اختها او اربع سواها قال في الفتح واذا كان مخالفة هذا
الحكم ومذهب الايمة الاربعة وجمهور الصحابة والتابعين لهذه التهمة فينبغي
ان يتحرى به محل التهمة والناس الذين هم مظانها ولذا فصل السعدي حيث قال
ما ذكره محمد من ان ابتداؤها من وقت الطلاق محمول على ما اذا كانا متفرقين
اما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامهما ظاهر ثم قال وعرف ان تقييده بالاقرار
يفيد انه لو ثبت بالبينة ينبغي ان يعتبر من وقت قامت لعدم التهمة انتهى ثم مع
تصديقها لو كان قد وطيها كان عليه مهر ثان كما في الاختيار ولا نفقة لها ولا كسوة
ومبداها **في النكاح الفاسد بعد التفريق** اي تفريق القاضي ومحله بذلك
بينهما ولو وطيها بعد ذلك كما في الجوهرة وغيرها يعني لعدم الشبهة وينبغي ان يقيد بما
اذا انقضت عدتها منه **او العزم** اي عزمه **على ترك وطيها** بان اخبرها انه ترك وطيها
لانه امر ظاهر فيدار الحكم عليه كذا في الدراية وهذا لان العزم امر باطن لا اطلاع لغيرنا
عليه فادير الحكم على دليله وهو اخباره بذلك وعن هذا قال بعض المشايخ خبرت او اظهار

عزمه

عزمه ومنه تطليقها قال في البحر وقد يكون من جانبها ايضا ولذا ذكر مسكين ان من صورها ان
يقول تركتك فقد قدمنا ما يفيد وجه الخلاصة المتاركة في الفاسد بعد الدخول لا تكون الا بالقول
كتركتك اوما يقوم مقامه كخليت سبيلها اما عدم المجي او انكار نكاحها فلا **وان قالت المعتدة
مضت عدتي وكذبها الزوج** والمدة تحتمله ولم يقيده به هنا احالة على ما مر في الرجعة
فالقول قولها مع الحلف لانها امينة والقول قول الامين مع اليمين كالمودع اذا ادعى الرد
فان كانت المدة لا تحتمله فان قالت اسقطت سقطا تبين قولها وكما لا يقبل قولها مع عدم
احتمال المدة كذلك لا يقبل قولها بما لو قال اخبرتني بانقضائها ايضا الا ان تبين
ما هو محتمل من اسقاط مستبين الخلق ثم لو كذبته في المجلس لم تسقط نفقتها وحل له
ان يتزوج باختها لانه امر ديني يقبل قوله فيه وفي القنية قالت انقضت عدتي في
يوم او اقل تصدق ايضا وان لم تقل اسقطت لا ضالة انتهى والظاهر انه لا بد من بيانها
صريحا كما مر وفي البزازية قالت ولدت لم يقبل الا ان تبين ولو قالت اسقطت
مستبين الخلق قبل قولها وله ان يحلفها وفي الخلاصة قالت طلقني زوجي وانقضت
عدتي ووقع في قلبه صدقها وهي عدلة او لا حل له تزوجها وان قالت وقع نكاح
الاول فاسدا لم تحل ولو عدلة **ولو نكح معتدته** من بائن **وطلقها قبل الوطي
ولو حكما وجب عليه مهر تام وعدة مبتدأة** اي مستقبلة عندهما وقال زفر عليه
نصف المهر ولا عدة ووافقه محمد في انه لا يجب اتمام العدة الاولى ولهما
انها مقبوضة في يده حقيقة بالوطية الاول وبقي اثره وهو العدة فاذا جدد
النكاح ناب ذلك القبض عن المستحق في هذا النكاح كالغاصب يشتري المغصوب
الذي في يده الان هذا القبض من كل وجه بل في حق تكميل المهر ووجوب استيناف
العدة احتياطا ولا يرد انه حينئذ يملك الرجعة وهذا الاصل وهو ان الدخول
في النكاح الاول يكون دخولا في الثاني عندهما تتفرع مسايل منها ما في الكتاب
ومنها ما لو تزوجها في عدة الفاسد وطلقها قبل الدخول كان عليه مهر كامل وعليها
عدة مستقبلة وفي قوله لا يجب شي ومنها ما لو طلق المريض فتزوج معتدة
ثم طلقها قبل الدخول يكون فارا ومنها لو فرق بينهما بعدم الكفاءة بعد الدخول تنكحها
في العدة وفرق بينهما ايضا قبله كان عليه مهر تام ايضا وعدة مستقبلة عندهما استحسانا
ومنها تزوجها في العدة فارتدت قبل الدخول ومنها تزوجها في العدة فاختارت نفسها
قبل الدخول ومنها اختارت نفسها بالبلوغ بعد الدخول فنكحها في العدة ثم طلقها قبل
الدخول ومنها لو عتقت بعد الدخول فاختارت نفسها فتزوجها في العدة وطلقها
قبل الدخول **ولو طلق ذمي ذمية لم تعتد** اي لا تجب عليها ذلك عند الامام فلها ان تتزوج
من ساعتها وقالا عليها العدة والخلاف فيما اذا كانوا يدينونها فاذا دانوها وجبت
اتفاقا ذكره خلاف ايضا انها اذا كانت حاملا عليها العدة واطلقه في الهداية لان في بطنها
ولدا ثابت النسب وقيده غيره بما اذا دانوا ذلك وعن الامام انها كالحامل من الزنا والاول
اصح ودل كلامه انه لا عدة عليها لو مات اذ لا فرق بين عدة واخرى وقيد بالذمي
لان المسلم لو كان تحته ذمية وجبت عليها العدة من طلاقه ومن وفاته ايضا بلا خلاف
ولو كانت لا تدين بها لانها حقه ومعتقده كما في الفتح **فصل في الاحداد** لما ذكر العدة

نكح معتدة قبل الدخول

[illegible]

ومن عليه يجب اراد به بذكر ما يجب فيها على المعتدات وانه في المرتبة الثانية من اصل وجوبها والاحداد مصدر احدت
المراة تحد احدادا فهي محد ويقال ايضا الحداد من حدت المراة تحد من حد نصر وضرب حدادا فهي
حاد ولم يجز الاصمعي غير الاول والمشهور انه بالحاء المهملة ويروى بالجيم من جددت الشيء قطعته فكانها
انقطعت عن الزينة وما كانت عليه تحد بضم الحاء وكسرها على ما مر من اللغتين ومعتدة البت
اي القطع يعني المبتوت طلاقها وحذف للعلم به ولكثرة الاستعمال وهي المطلقة ثلاثا او واحدة
بائنة والمختلعة والفرقة بخيار بلوغ والعنة ونحوها قيد به لان المطلقة الرجعية
لا تحد اي لا يجب عليها ذلك بل لها ان تتزين بما على تركها اذا استعطف وهو يريدها وهذا
الاحداد مباح لها لا واجب عليها وفيه بفوت حقه ومعتدة الموت حرة كانت او امة
وفيه ايماء الى انه لا يجب الاحداد عليها بسبب غيرها قال في الفتح ولا نعلم فيه خلافا وهل يباح
قال محمد في النوادر ولا يحل الاحداد لمن مات ابوها او ابنها او امها او اخوها
وانما هو في الزوج خاصة قيل اراد به فيما زاد على الثلاث لما في الحديث من اباحته للمسلمات على
غير ازواجهن ثلاثة ايام اقول وينبغي ان يقيد عدم حل ما زاد على الثلاث بما اذا لم يرض
الزوج بذلك فان رضي فقد اسقط حقه منها اما اذا رأت الزوج اذا لم تكن معتدة فينبغي
ان يحل لها ذلك انتهى [illegible] في الثلاث فمقتضى الحديث انه ليس له ذلك
والمذكور في كتب الشافعية ان له ذلك وقواعدنا لا تاباه وحينئذ فيحمل الحل في الحديث
على عدم منعه والله الموفق ولو امرها المطلق او الميت بتركه لم يحل لها ذلك لانه
حق الشرع كذا في المعراج بترك الزينة اي التزين بما يتحلى به من ذهب وفضة وجوهر
وقصب قال العيني ولبس حرير وغيره من الثياب المصبوغة انتهى ومنه الامتشاط
بضيق الاسنان والطيب اي التطيب قال في الفتح ولا تحضر عمله ولا تتجر
فيه وان لم يكن لها كسب الا فيه والدهن بالفتح مصدر وهو اسم معنى وبالضم اسم
عين وفي عطفه على الطيب ايماء الى منعه وان لم يكن مطيبا كالزيت الخالص ونحوه والكحل
بالفتح ايضا وهو استعمال الكحل بالضم والحناء الا لعذر قيد به لانه يجوز لها لبس الحرير
لحكة والقمل والثوب المصبوغ لعدم وجود غيره واستعمال الطيب والدهن للتداوي
والكحل للرمد ونحوه وقوله في البحر لو اخر هذا عن الجميع لكان اولى لما مر من جواز لبس
المصبوغ اذا لم تجد غيره مدفوع بما قدمناه من ان قوله بترك الزينة شامل للكل والمذكور
بعده تفصيل لذلك الاجمال ولبس المعصفر وهو الثوب المصبوغ بالعصفر والمزعفر
وهو المصبوغ بالزعفران والثوب الممشق وهو المصبوغ بالمشق اي المغرة ولم يقل ولبس
المصبوغ بل بين ما به الصبغ لان الاسود لا باس به لانه لا يقصد به الزينة وكذا الازرق
فيما ينبغي وعن هذا قيد الحلواني منع المعصفر ونحوه بالجديد اما الخلق فيجوز لما قلنا
واعلم ان ما قدمناه من جواز لبس المصبوغ بما ذكر لستر العورة فلا ينبغي ان يقيد بقدر
ما تستحدث ثوبا غيره اما ببيعه والاستخلاف بثمنه او من مالها ان كان لها مال
كذا في الفتح ومن الممنوع ايضا القصب عندنا وهو نبت يصبغ به الثياب هذا هو الصحيح
في تفسيره ان كانت مسلمة فلا حداد على كافرة لعدم لو اسلمت في خلالها لزمها فيما بقي قاله
الحداد ذكره بالغة فلا حداد على صغيرة لعدم تكليفها وفيه ايماء الى انه لا يجب على مجنونة ايضا
وقياس ما مر انها لو بلغت او افاقت في اثنائها وجب عليها فيما بقي ومنعت من ذلك حنبلي

داود

داود من حديث ام سلمة قال عليه الصلاة والسلام لا تلبس المتوفى عنها زوجها المعصفر من الثياب ولا الممشقة
ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل وفي الباب احاديث اخر دالة على المدعي يطول الكلام بذكرها
لا تحد معتدة العتق بان مات عن ام ولده او اعتقها وقصره على الثاني قصور ولا معتدة
النكاح الفاسد الموطوءة بشبهة لانه لاظهار التاسف على فوات نعمة النكاح وهي مقصودة
وان في البدائع انه لو ملك زوجته بعدما ولدت منه وفسد النكاح بينهما لا يجوز لغيره ان يتزوج
بها حتى تحيض حيضتين فلو اعتقها كان عليها عدة العتق ايضا ولا حداد فيها بل تحد في حيضتين
دون الثالثة لانه لما فسد النكاح صارت معتدة في حق غيره وفي حقه بعد العتق وعدة
النكاح يجب فيها الاحداد ولو كان طلقها بائنا ثم اشتراها حل له وطؤها وسقط عنها الاحداد
انتهى ولا تخطب معتدة من الخطبة بكسر الخاء وحكى ابن يونس ضمها وهو غريب وهي طلب
النكاح وخطب فلان فلانة سالها امرا وشانا في نفسها او خاطبها بذلك قال العيني اي
معتدة كانت وهذا شامل للمعتدة عن عتق او نكاح فاسد او غيرها فتقييده بالمعتدة
من الخالية يخطب وقيده بعض الشافعية بما اذا لم يخطبها غيره وتزوجها به فان سكتت
[illegible] ويتواعدا لا تاباه وصح اي جاز التعريض وهو خلاف التصريح والفرق بينه
وبين الكناية ان التعريض تضمن الكلام دلالة ليس فيها ذكر نحو ما اقبح البخل لتعريض بانه
بخيل والكناية ذكر الرديف وارادة المردوف نحو طويل النجاد كثير الرماد بمعنى انه طويل
القامة ومضياف كذا في المغرب والمراد به هنا ان يذكر شيئا يدل على شيء لم يذكره كقول ابن عباس
فيما اخرج البخاري في قوله تعالى لا جناح عليكم فيما عرضتم به يقول اني اريد التزوج
ان تيسر لي امراة صالحة وما قيل من انه ان يقول انك لجميلة واني فيك لراغب واني
لارجو ان اجتمع انا وانت فرده في البدائع بانه غير سديد اذ لا يحل لاحد ان يشافه
الاجنبية لا يحل له نكاحها للحال بذلك انتهى وفيه نظر لما اخرج البيهقي عن ابن جبير في قوله تعالى
الا ان تقولوا قولا معروفا يقول اني فيك لراغب واني لارجو ان نجتمع قال في الفتح ونحوه انك لجميلة
او صالحة ولا يصرح بنكاحها ولم يعول على ما في البدائع واعلم ان كلامه صريح في جواز التعريض
لكل معتدة وليس كذلك بل خاص بالمتوفى عنها زوجها اما المطلقة فلا يجوز التعريض لها
بالاجماع لانها لا تخرج ولا يتمكن من التعريض على وجه يخفى على الناس وكذا في المعراج معزيا
الى شرح التاويلات ثم نقل عن الينابيع ولا يجوز التعريض في عدة الطلاق لافضائه الى
عداوة المطلق ولم ار حكم المعتدة من عتق او نكاح فاسد او وطء بشبهة ومقتضى التعليل
انه يجوز ولا تخرج معتدة الطلاق ولا الفسخ ولو كان صحيح دار فيها منازل لغيره لقوله تعالى
لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة يعني الزنا وافاد اطلاقه
المنع ولو اذن لها ولو في عدة الرجعي لانهما لا يملكان ابطال حق الله بخلاف ما قبل قيد بمعتدة
الطلاق لان معتدة الوطء لا تمنع من الخروج كالمعتدة عن عتق ونكاح فاسد ووطء بشبهة
الا اذا منعها لتحصين مائه كذا في البدائع وفي الظهيرية خلافه حيث قال سائر وجوه الفرق
التي توجب العدة من النكاح الصحيح والفاسد سواء في حرمة الخروج من بيتها
وحكى فتوى الاوزجندي انها لا تعتد في منزل الزوج ويشمل اطلاقه المختلعة على نفقة عدتها
كما افتى به الشهيد وصححه في جامع قاضي خان وعليها ان تكتري بيت الزوج قال في الفتح
والحق ان على المفتي ان ينظر في خصوص الوقائع فان علم في واقعة عجز هذه المختلعة ان لم تخرج

[illegible]

اما ها بالحل والانفا لحرمة ولا بد ان تكون حرة اما الامة فتخرج لخدمة المولى الا اذا بوأها منزلا ثم طلقت
بالغة مسلمة اما الصغيرة الا ان تكون مراهقة والمجنونة والكتابية فلهن الخروج لعدم الخطاب كذا في
البدائع وفي الظهيرية الكتابية لا تخرج الا باذنه بخلاف المسلمة فانها لا تخرج ولو باذنه **ومعتدة**
الموت تخرج يوما اي يباح لها الخروج نهارا لطلب المعاش وقد يمتد الى ان يهجم الليل
كذا في الهداية ويعرف من التعليل انها لو كان لها قدر كفايتها صارت كالمطلقة فلا يحل لها الخروج
لزيارة اهلها ليلا ولا نهارا كذا في الفتح قال في البحر ولم يصح هذا العمم اصحابنا الحكم فقالوا لا تخرج المعتدة
عن طلاق او موت الا لضرورة لان المطلقة تخرج لها في الفرق فالظاهر من كلامهم جواز
خروج معتدة الموت ولو كانت قادرة على النفقة فاذا قدرت عليها انتهى وفيه نظر اذ المتوفى
عنها زوجها انما ابيح لها الخروج لضرورة اكتساب النفقة فاذا قدرت عليها فلا ضرورة
تلحقها بخلاف المطلقة فان نفقتها عليه ولهذا انفتح الفرق وقد رجع رحمه الله في اخر
كلامه الى هذا واعلم ان جواز الخروج اذا كان لاجل امر المعاش اختص بالنهار ولذا قال في
الكافي الخروج لنفقتها عبارة امر المعاش يكون بالنهار دون الليل فابيح الخروج
لها بالنهار دون الليل وافقه في البدائع واما المتوفى عنها زوجها فلا تخرج ليلا ولا باس
ان تخرج بالنهار في حوائجها فيحمل ما في الكتاب على ما اذا اضطرت الى ذلك واليه يشير
ما قدمناه عن الهداية وفي القنية خرجت المعتدة لاصلاح ما لا بد لها منه كالزراعة
وطلب النفقة واخراج الكرم ولا وكيل لها فلها ذلك انتهى ولا بد ان يقيد ذلك بان تبيت
في منزلها **وتعتد** المتوفى عنها زوجها ان امكنها **في بيت وجبت فيه** العدة فان كان نصيبها
من الارث منه يكفيها او لم يكفها لكن اذن لها الورثة بالسكنى وهم كبار او تركوها ان تسكن
فيه باجره وهي قادرة على ذلك كذا في الشرح وحمل العيني الا على ضمير تعتد ويبعده
توحيد الضمير في **الا ان تخرج** وقياسه ان يثني الا ان يعود الضمير الى المعتدة الا ان تخرجها
الورثة فيما اذا كان نصيبها لا يكفيها او صاحب المنزل لعدم قدرتها على الاجرة
وفي المجتبى كان نصيبها من الدار لا يكفيها اشترت من الاجانب والاولاد الكبار وكذا
في الطلاق البائن انتهى يعني فيما اذا اختلف على السكنى قال في البحر وبهذا ظهر
ان وجوب الشرا عليها لو كانت قادرة والمراد ان لم يرض الورثة باجارتها اياه **او يتهدم**
البيت قال في البحر والمراد حرزه وليس بمتعين بل لو انهدم جانب منه وخافت
على نفسها او مالها من اللصوص كان لها ان تخرج الى غيره قال في الدراية يعني الى اقرب موضع
اليه وفي الطلاق الى حيث شاء الزوج فاطلاق الشارح وغيره من ان تعيين ما تنتقل اليه
في الوفاة اليها مقيد بكونه قريبا ومن الاعذار ما لو كانت لا تجد الكرا او تجد ما هو بالاكرا
ومنها ما لو خافت تعتبها لنقلها من امر الميت والموت لبلا حوى شديد او ليس عندها من
يونسها كما في الظهيرية ومنها ما لو كانت في السواد وخافت من سلطان او غيره فلها
ان تنتقل في المصر كما في الدراية ومنها ما لو كان في الورثة من ليس بمحرم وحصتها غير
كافية لها فلها ان تخرج وان لم يخرجوها كما في الكافية وغيرها ومنها ما في القنية طلقها
بالبادية وهي معه في خيمة والزوج ينتقل الى موضع اخر للكلأ والماء فان كان يدخل
عليها ضرر بين في نفسها ومالها فلها ان تتحول والا فلا ومنها لو ضاق منزل الطلاق
بالزوج والزوجة او لم يضق لكن تعذر وجود امراة ثقة تقدر على الحيلولة لفسقه والاولى

الاعذار المبيحة للخروج

خروجه في الطلاق انتهى قال في الفتح ولعل المراد به اندراج مبيح الحكم به كما يقال اذا تعارض المحرم والمبيح
ترجح المحرم او المحرم اولى ويراد ما قلنا وهذا لانهم عللوا اولوية خروجه بان مكثها واجب لا مكثه
فان كان المكان يسعهما لا بد من سترة بينهما كذا في الهداية وفي المجتبى الافضل ان يحال بينهما
في البيتوتة بسترة الا ان يكون الزوج فاسقا فيحال بامرأة ثقة تقدر على الحيلولة انتهى
ونفقتها في بيت المال كما في المحيط الجامع وفائدة السترة فيما نعم الخلوة بالاجنبية والكتفى
بها لا عبرة فيه بالحرمة كذا قالوا وفيه دليل على ان الحائل يمنع الخلوة المحرمة بالاجنبية **بانت**
او مات عنها في سفر وبينها وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام رجعت اليه سواء كان في
مصر او لا اذ ليس في ذلك انشاء سفر قيل ثم ان كان مقصدها ثلاثة ايام ولو اقل خيرت والرجوع
اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وفي المبسوط عليها ان ترجع ايضا لا بقاء تصير
مقيمة بالرجوع وبالمضي تصير مسافرة فالطلاق الملم يقتضيه قال في الفتح وهو اوجه
ولو كان بينها وبين مقصدها **ثلاثة** ايام وبينها وبين مصرها كذلك **رجعت** اي عادت
الى منزلها **او مضت** اي الى مقصدها والرجوع اولى **معها ولي** اي محرم **اولا** فيه راجع
الى الصورتين **ولو كانت في مصر تعتد ثمة** اي في المصر عند الامام سواء كان معها محرم او لا
وقالا ان كان معها محرم تخرج والا فلا وفي البدائع وغيرها لو كان بين الجهتين مدة سفر
فمضت او رجعت وبلغت ادنى المواضع التي تصلح للاقامة اقامت فيه واعتدت ان لم تجد
محرما بلا خلاف وكذا ان وجدت عند الامام وقيد بالبائن لان معتدة الرجعي تابعة لزوجها
والله الموفق

باب ثبوت النسب

لما فرغ من ذكر انواع المعتدات ذكر ما يلزم من
اعداد ذوات الحمل وهو ثبوت النسب وهو مصدر نسبه الى ابيه **ومن قال ان نكحتها** اي
عقدت عليها صدر الباب بهذه المسئلة لخفائها كما قال فخر الاسلام من خواص مسائل الجامع
الصغير **فهي طالق فولدت لستة اشهر منذ** اي من حين **نكحها** من غير زيادة ولا نقصان
لزمه نسبه هذا استحسان وهو قول محمد الاخر لان النسب يحتاط في اثباته والتصور ممكن
بان تزوجها وهو يخالطها اما بنفسها وسمع الشهود كلامهما او وكلا في ذلك فوافق النكاح
الانزال قال صدر الشريعة على ان الزوج ان علم انه لم يكن على هذه الصفة وانه لم يطأها
في تلك الليلة فهو قادر على اللعان فلما لم ينف الولد باللعان فليس يمكنا نفيه عن الفراش
مع تحقق الامكان انتهى وفيه بحث اذ كيف يتعذر واللعان لا يتم به ثم من شرائط اللعان
قيام الزوجية وهي مطلقة عقب النكاح كذا في الحواشي السعدية بعين ويوضع اجل انقضاء
العدة والا فالطلاق الرجعي لا يمنع اللعان بقي ان حمله على انه تزوجها وهو مخالطها حمل
المسلم على ما لا يجوز اذ المراد به الوطء كما في الفتح ولذا عدل بعض المشايخ عن هذا الى ان
قيام الفراش كاف ولا يعتبر امكان الدخول كما في تزوج المشرقي بالمغربية ورد بان
التصور شرط وهو الحق ولذا لو جاءت امرأة الصبي وهو موجود في المشرقي بان يكون
صاحب خطوة كرامة له اقتصر عليه في الدراية وزاد في الفتح او ان يكون له استخدام والاقتصار
على الثاني اولى لما استقر من ان طي المسافة عندنا ليس من الكرامة في شيء ولا كلام في عدم ثبوت
النسب لو ولدته لاقل منها لانه من زوج سابق ولا لاكثر لان عدم حدوثه بعد الطلاق
لانا حكمنا بعدم وجوب العدة لكونه قبل الدخول فلم يتبين بطلان هذا الحكم ولا يخفى ان منعهم
النسب فيما اذا جاءت به لاكثر في مدة يتصور ان يكون منه وهو ستة اشهر تباقي الاحتياط في اثبات

واحتمال كونه حدث بعد الطلاق فيما اذا جاءت به لسنة ويوم في غاية البعد فان العادة مستمرة بكونها اكثر منها
وربما يمضي دهور ولم يسمع فيها دلالة لنصف حول فكان الظاهر عدم حدوثه وحدوثه احتمال
فلا احتياط في اثبات النسب اذا لغيناه لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه ونزلنا الظاهر فيقتضي ثبوته
وليت شعري اي الاحتمالين ابعد الاحتمال الذي فرضوه لتصور العلوق منه او احتمال
كونه اذا زاد على سنة يوما يكون من غيره كذا في الفتح وفي النهاية معزيا الى المنتقى انه لا يكون به
محصنا **و لزمه مهرها** لانه بثبوت النسب منه جعل واطيا حكما وما قيل من انه لا يلزم اذ قد يكون
الحمل من ادخال الماء الفرج دون جماع ورد بانه نادر والوجه الظاهر هو المعتاد قال
الشارح وكان ينبغي ان يجب مهران مهر بالوطء ومهر بالنكاح كالمتزوج امرأة حال وطيها انتهى
لكن اذا كان الاصح في ثبوت هذا النسب امكان الدخول وتصوره ليس الا ما ذكر وقد حكم فيه بمهر
واحد في صريح الرواية فالفرع المشبه به مشكل لمخالفته لصريح المذهب وايضا الفعل
واحد وقد اتصف بشبهة الحل فيجب مهر واحد هذا حاصل ما في فتح القدير **و يثبت نسب**
ولد معتدة الطلاق **الرجعي** سواء اعتدت بالاشهر او بالحيض لاياسها **وان ولدته**
لاكثر من سنتين ولو لعشرين سنة فاكثر لاحتمال العلوق وهي في العدة لجواز كونها ممتدة الطهر
ولا محال لحمله على الزنا او الوطء بشبهة مع امكان الحل ومراده ايضا من كونها تزوجت
لغيره لان البقاء اسهل من الابتداء وافهم كلامه انها لو جاءت به لاقل منهما ثبت نسبه
بالاولى وقيد بقوله **مالم تقر بانقضاء العدة** لانها لو اقرت بانقضائها في مدة تحتمله
بان تكون ستين يوما على قوله وتسعة وثلاثين يوما على قولهما ثم ان جاءت بولد لا يثبت نسبه
الا اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار فانه يثبت نسبه للتيقن بقيام
الحمل وقت الاقرار فيظهر كذبها **وكانت** الولادة **رجعة في الاكثر منهما** لما بينا ان العلوق
احتمل ان يكون قبله فلا يكون مراجعا بالشك واورد ان للاحتمال الاول مرجحا هو ان الظاهر
ان الحوادث تضاف الى اقرب اوقاتها واجيب بان محله مالم يعارضه ظاهر اخر وهو عدم
الوطء في العصمة لا في العدة دينا ايضا مخالفة السنة في الرجعة بالوطء والعادة وهو
الرجعة باللفظ وكان ما اقتضته العادة والسنة ارجح ولم يكتف بقوله في الاكثر بان صرح به
بالمفهوم لانها لو جاءت به لسنتين كان كالاكثر كما في الاختيار ويثبت نسب ولد **المبتوتة**
لاقل منهما اي من السنتين من وقت الطلاق لجواز ان يكون الحمل وقت الطلاق **وان لا** اي وان
لم تات به لاقل منهما **لا** اي لا يثبت نسبه منه هذا ظاهر فيما اذا جاءت به لاكثر من سنتين اذ
الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه واما اذا جاءت به لتمام سنتين فعدم
ثبوته كما هو ظاهر كلامه مخالف لما مشيا عليه من ان اكثر مدة الحمل سنتان ولهذا لم
الايضاح والاسبيجابي والاقطع مسالة يثبت اذا جاءت به لسنتين ومن ثم جزم الشارح
بحمل كلامه على الاول واجاب في البحر بانه لو ثبت النسب فيما اذا جاءت به لسنتين يلزم
ان يكون العلوق سابقا على الطلاق لحل الوطء وبه يلزم ان يكون الولد في البطن ممنوع
بالحمل على جعل العلوق في حال الطلاق لانه حينئذ قبل زوال الفراش كما قدره قاضي خان
وهو حسن وفي الجوهرة ان قول القدوري لعدم ثبوت النسب فيما اذا جاءت به لسنتين سهو والمذكور
في غيره من الكتب انه يثبت والحق حمله على اختلاف الروايتين لتوارد المتون على عدم ثبوته كما قال
القدوري اذ قد جرى عليه المص هنا وفي الوافي وهكذا صدر الشريعة وصاحب المجمع وهو بالرواية

ادري

ادري والمبانة معتدة بما اذا لم تلد توأمين احدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر منها فان ولدتهما ثبت
نسبهما منه عندهما خلافا لمحمد هذا واما حكم العدة فان جاءت به لاكثر من سنتين فقد انقضت قبل
ولادتها لستة اشهر عندهما فترد نفقتها وقال ابو يوسف بوضع الحمل فلا ترد **الا ان يدعيه** استثناء
مفرع على قوله **والا لا** اي لم يثبت في حال من الاحوال الا في الحال التي هي دعواه لانه التزمه وله
وجه بان وطئها بشبهة في العدة وفي اشتراط تصديقها روايتان قال في الفتح والاوجه عدم
اشتراطه لانه ممكن فيه فقد ادعاه وقد عارض ولذا لم يذكر الاشتراط الا السرخسي والبيهقي في
الكامل وذلك ظاهر في الضعف والغرابة قيل هذا مناقض لما نص عليه في كتاب الحدود
من ان المطلقة بالثلاث اذا وطئها الزوج بشبهة كانت شبهة في الفعل وفيها لا يثبت النسب
وان ادعاه واجيب بان الشبهة هنا لم تتمحض للفعل بل شبهة عقد ايضا كذا في البحر والذي
في الفتح ان المذكور هناك اذا لم يدع شبهة والمذكور هنا محمول على كونه وطئها بشبهة والاجنبية
يثبت النسب بوطئها بشبهة فكيف بالمعتدة فيجب الجمع مثلا بان يقال ينبغي ان يصرح بدعوى
الشبهة المقبولة عند مجرد شبهة الفعل ثم قال والوجه ان لا يشترط غير دعواه لانه
لم يشترط في الكتاب سواه ثم يحمل على مجرد الشبهة الذي هو غير مجرد ظن الحل **و يثبت نسب**
ولد المطلقة ولو بائنا **المراهقة** اذا جاءت به **لاقل من تسعة اشهر** من وقت الطلاق **وان لا** اي وان لم
تات به لاقل منها **لا** يثبت عندهما لانها لصغرها بمنزلة المقرة بانقضاء عدتها
وقال ابو يوسف يثبت في الطلاق البائن الى سنتين وفي الرجعي الى سبعة وعشرين شهرا
والمسالة مقيدة بما اذا دخل بها فان لم يدخل بها فان جاءت به لاقل من ستة اشهر ثبت
نسبه والا لا كالكبيرة وبما اذا لم تقر بانقضاء العدة فان اقرت به ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر
من وقت الاقرار ثبت نسبه وان لستة او لاكثر لا يثبت ولو ادعت انقضاء العدة باقرارها وما جاءت
به لا يلزم لكونه مثلها للتيقن بكذبها وبما اذا لم تقر بالحمل فان اقرت به كان اقرارا منها بالبلوغ
فيقبل قولها فصارت كالكبيرة في حق ثبوت النسب ان اقرت بانقضاء العدة بعد ثلاثة اشهر
ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق
ثبت نسبه لظهور كذبها بيقين وان لم يثبت فيه بكونها مطلقة لانها لو مات عنها زوجها
فان جاءت به لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام ثبت نسبه والا لا عندهما وقال الثاني يثبت
الى سنتين كالكبيرة فان اقرت بانقضائها بعد اربعة اشهر وعشر فولدته لستة اشهر فصاعدا
لم يثبت نسبه **و** يثبت نسب ولد معتدة **الموت** اذا جاءت به **لاقل منهما** اي من السنتين من وقت
الموت ولو غير مدخول بها لا فرق في ذلك بين ان تكون من ذوات الاقراء او الاشهر الا انه في البدائع
قيدها بذوات الاقراء قال واما ذوات الاشهر فان كانت ايسة او صغيرة فحكمها في الوفاة
ما هو حكمها في الطلاق وهذا الماحده في البدائع والذي في الشرح ان الصغيرة اذا توفي
عنها زوجها فان اقرت بالحبل فهي كالكبيرة يثبت نسبه وان لم تدع حبلا ولم تقر بانقضاء
عدتها لعدة اربعة اشهر ثم ولدت لستة فصاعدا لم يثبت نسبه وان لم تدع حبلا ولم تقر
بانقضائها فعندهما ان ولدت لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام ثبت النسب منه والا لم
يثبت ثم قال والايسة اذا كانت معتدة عن وفاة فهي والتي من ذوات الاقراء سواء الا ان عدة
الوفاة تكون بالاشهر في حق كل واحدة منهما اذا لم تكن حاملا **و** يثبت نسب ولد **المقرة بمضيها**
اذا جاءت به **لاقل من ستة اشهر** من وقت الاقرار للتيقن بكذبها هذا اذا جاءت به لاقل من سنتين

من وقت الفراق وان لاكثر لا يثبت ولو لاقل من ستة اشهر واعلم ان التيقن بكذبها ظاهر فيما اذا قالت انقضت
عدتي الساعة ثم جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار اما اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت
الاقرار ولاقل من سنتين من وقت الفراق فالتيقن بكذبها غير ظاهر لجواز ان عدتها انقضت
في ثلاثة اشهر مثلا ثم اقرت بعد ذلك بزمان طويل وعلى هذا فينبغي ان لا يثبت النسب وان
يقيد اطلاق المتون بما اذا قالت انقضت عدتي الساعة والا اي وان لم تأت به لاقل منها
بل جاءت به لاكثر لا اي لا يثبت النسب لعدم التيقن بكذبها لاحتمال الحدوث بعده و يثبت
نسب ولد المعتدة ان جحدت ولادتها بشهادة رجلين او رجل وامرأتين هذا
باطلاقه يعم المعتدة عن وفاة وعن طلاق بائن او رجعي وبه صرح فخر الاسلام وعليه
جرى الامام قاضيخان وقيده السرخسي بالبائن قال في البحر والحق انها في الرجعي ان
جاءت به لاقل من سنتين احتيج الى الشهادة كالبائن وان لاكثر ثبت نسبه بشهادة
القابلة اتفاقا لقيام الفراش وهذا قول الامام واكتفيا بالقابلة وفي اشتراط لفظ
الشهادة خلاف على قولهما وهل تقبل شهادة رجل واحد قيل نعم ولا نعيش لما سيأتي
ومبنى الخلاف على ان الفراش باق ام انقضى فقالا بالاول لقيام العدة والحاجة الى شهادة
الواحدة لتعيين الولد وقال الامام بالثاني لاقرارها بوضع الحمل والمنقضي ليس بحجة فمست
الحاجة الى اثبات النسب ابتداء وذلك بكمال النصاب على ولادتها واورد ان شهادة الرجال
تستلزم فسقهم فلا تقبل واجيب بانها لا تستلزم النظر كما اذا دخلت بيتا بحضرتهم
يعلمون بانه ليس فيه غيرها ثم خرجت ومعها ولد فيعلمون انها ولدته ولئن استلزمه فجاز ان
يقع اتفاقا من غير قصد او حبل ظاهر بغير كلا حد او اقرار به اي بالحبل من
الزوج لان النسب حينئذ ثابت قبل الولادة كذا في الفتح وهذا ظاهر في انها لو ولدت وقد كان
الحبل ظاهرا انكره النفي بالشهادة بكونه كاذبا هذا او تصديق الورثة على ولادتها
لان الارث خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم وقيدنا الا انه يشترط فيه لفظ الشهادة ولا مجلس
الحكم ولا العدد ولا العدالة واما في حق ثبوت النسب من الميت ليتعدى الى حق الناس كافة
فقالوا اذا كانوا من اهل الشهادة بان يكونوا ذكورا او مع اناثهم وهم عدول ثبت لقيام الحجة
فيشارك المنكرين ايضا وعلى هذا قيل يشترط لفظ الشهادة في مجلس الحكم والاصح انه
لا يشترط لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم ولا يراعى التبع بشرائط اذا ثبت
اصالة وعلى هذا فلو لم يكونوا من اهل الشهادة لا يثبت النسب الا في حق المصدقين منهم
كذا في الفتح وصرح في شرح الجامع الصغير بانه كما لا يعتبر لفظ الشهادة لا تعتبر
الخصومة بين يدي القاضي نظرا الى شبه الاقرار واشتراط العدد نظرا الى شبه الشهادة
واعلم ان ظاهر كلامه يعطي عدم الاحتياج في ثبوت النسب الى شهادة القابلة مع ظهور الحبل
او الاقرار وبه صرح في البدائع وعليه جرى السروجي ورده الشارح بانه سهو فان شهادة القابلة
لا بد منها لتعيين الولد اجماعا انما الخلاف في ثبوت نفس الولادة بقولها فعنده تثبت
بقولها وعندهما لا تثبت الا بشهادة القابلة واما نسب الولد فلا يثبت الا بشهادتها اجماعا
لاحتمال ان يكون غير هذا واثر الخلاف يظهر في حق الطلاق والعتاق بان علقهما بولادتها
فعنده تثبت بقولها وعندهما لا تثبت الا بشهادة القابلة قال ابن ... اقول شهادة
القابلة بشرط زوال التهمة كاليمين في رد الوديعة واليمين في انقضاء العدة فاذا لم تشهد

قابلة

قابلة يثبت منه فلا يقبل قولها قال في البحر وهو حسن به يحصل التوفيق بين كلامهم فمن نفاها
اراد انها ليست بشرط في نفس الامر ومن اثبتها اراد انها شرط لزوال التهمة انتهى والبحث فيه
مجال فتدبره و يثبت نسب ولد المنكوحة اذا جاءت به لستة اشهر فصاعدا اي اكثر من وقت
التزوج نصب على الحال وصاحبه محذوف تقديره وذهب صاعدا ان سكت وان جحد اي انكر
ولادتها فبشهادة امرأة حرة مسلمة عدلة على الولادة لان الفراش قائم والمدة تامة فوجب
القول بثبوته فان نفاه لاعن فقيد بستة اشهر لانها لو جاءت به لما هو دونها لم يثبت النسب
لتيقن انه علق قبل النكاح لجواز كونه من زوج او من وطي بشبهة وكذا لو اسقطت لاقل من اربعة اشهر
اذا كان قد استبان خلقه لانه لا يستبين في اقل منها ولو جاءت به لستة اشهر من غير
زيادة كانت كالاكثر لاحتمال انه تزوجها والحبل لها فوافق الانزال النكاح والنسب يحتاط في
اثباته فان ولدت ثم اختلفا في المدة بان قالت نكحتني منذ ستة اشهر وادعى الاقل فالقول
لها و هو ابنه لان كلامها وان كان معه ظاهر يشهد له فهو انها لا تلد الا من نكاح وكون الحوادث
تضاف الى اقرب اوقاتها الا انه ترجح ظاهرها بان النسب يحتاط في اثباته وسيأتي ان القول لها
بلا حلف ولا يحرم عليه لهذا الجواز ان تكون حاملا من زنا حين تزوجها وتقدير ان لا تكون من زنا
فقصارى الامر ان يكون مقرا بنسب ولد مكذبا شرعا باثبات الشرع النسب فيبطل
اقراره كذا في الفتح لا ان المذكور في الخلاصة من القضاء انه انما يبطل اذا كان التكذيب بالبرهان
فالتوجيه الاول اسلم ولو علق الزوج طلاقها بولادتها بان قال ان ولدت فانت طالق فشهدت
امرأة على الولادة لم تطلق عند الامام وقالا تطلق لان شهادتها حجة في ذلك وله انها ادعت الحنث
فلا يثبت الا بحجة تامة فقيد بالطلاق لان النسب وما كان من لوازمه كامومية الولد لو كانت
امة واللعان ووجوب الحد عند عدم اهليته له تثبت بشهادتها وان كان الزوج اقر
بالحبل او كان ظاهرا طلقت بلا شهادة عند الامام خلافا لهما لان الاقرار به اقرار بما يفضي
اليه وهو الولادة واكثر مدة الحمل سنتان لرواية البيهقي والدارقطني عن عائشة انها قالت
لا يبقى الولد في بطن امه اكثر من سنتين ولو بظل مغزل اي ولو بقدر ظله مثل لقلته
لان ظله حالة دورانه اسرع زوالا من سائر الظلال ومثله لا يدرك بالرأي فحمل على السماع
واقلها ستة اشهر اجماعا لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وحمل الفصال في الاية الاخرى
بكونه في عامين فلزم كون الباقي للحمل ستة اشهر فلو نكح امة فطلقها بعد الدخول واحدة
رجعية او بائنة اما لو طلقها قبل الدخول لم يلزمه الولد الا ان يأتي به لاقل من ستة
اشهر منذ فارقها او كان بعده والطلاق ثنتان تثبت نسبه الى سنتين من وقت
الطلاق ثم اشتراها ليس بقيد بل المراد انه طلقها ثم ملكها باي سبب كان والطلاق
ليس بقيد ايضا اذ لو اشتراها ولم يطلقها فالحكم كذلك ولا بد من كونه قبل الاقرار بانقضاء
عدتها قيد به في فتح القدير قال في البحر ولم يبين مفهومه واقول انما لم يبينه استغناء
بما مر من انه مع الاقرار يشترط ان يأتي به لاقل من ستة من وقت الاقرار لا من وقت الشرا
كما قال هنا فولدت لاقل من ستة اشهر منه اي من وقت الشرا لزمه اي الولد لانه ولد المعتدة
لتحقق كون العلوق سابقا على الشرا وولدها يثبت نسبه بلا دعوة والا اي وان لم تلده لاقل
من ذلك بل ولدته لستة فصاعدا لا اي لا يلزمه لانه ولد مملوكه وقد عرف ان نسبه لا يثبت
بدون الدعوة ومن قال لامته ان كان ما في بطنك ولد او ان كان بها حمل فهو مني فشهدت

امرأة ظاهرة سواء كانت هي القابلة او غيرها على الولادة فانها ام ولد اجماعا لان سبب ثبوت النسب وهو
الدعوة قد وجد ولكن احتيج الى تعيين الولد وشهادة المرأة حجة فيه هذا اذا ولدته لاقل من ستة
اشهر من وقت الاقرار فان كان لاكثر لم تكن ام ولد لاحتمال ان العلوق حادث بعد المقال
فلا يثبت بالشك لانه لو قال هذه حامل مني لزمه الولد وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر
الى سنتين حتى تنفيه كذا في غاية البيان ومن قال لغلام هو ابني ومات بعد ذلك
فقالت امه المعروفة بحرية الاصل وانها امه دل على ذلك قوله بعد فان جهلت حريتها انا
امرأته وهو ابنه يرثانه استحسانا لان المسألة حيث فرضت فيما ذكر تلزم كونها من نكاح
صحيح عادة وعرفا وكونه من فاسد او وطء بشبهة احتمال لا يعتبر في مقابلة
الظاهر القوي وكذا احتمال كونه طلقها في صحته وانقضت عدتها لانه لما ثبت النكاح وجب
الحكم ببقائه ما لم يتحقق زواله وان جهلت حريتها فقال وارثه انت ام ولد ابي فلا
ميراث لها ليس بقيد اذ الجهل بالحرية كاف في منع ارثها سواء قال الوارث ذلك ام لم يكن اذ كان معتبرا
وما احسن قول من قال ما للوارث ان يقول ذلك وفي سكوته عن المهر ايذان بعدم وجوبه
واوجب الثلاثة لها مهر المثل لانهم اتفقوا بالدخول ولم يثبت كونها ام ولد بقولهم وارتضاه
في فتح القدير ورده الاتقاني بان الدخول انما يوجب مهر المثل في غير صورة النكاح اذا كان الوطء
عن شبهة ولم يثبت النكاح هنا والاصل عدم الشبهة والله الموفق بمنه وكرمه باب
الحضانة لما ذكر ثبوت النسب عقيب احوال المعتدة ذكر من يكون عنده الولد والحضانة
بفتح الحاء وكسرها تربية الولد والحاضنة المرأة توكل بالصبي وقد حضنت ولدها حضانة
من باب طلب كذا في المغرب والحضن ما دون الابط الى الكشح وحضنا الشيء جانباه وهل هي حق
من تثبت لها الحضانة او حق الولد خلاف قيل بالاول فلا تجبر اذا هي امتنعت ولم يجد
غيرها وجد وفي الواقعات وغيرها وعليه الفتوى وفي الخلاصة قال مشايخنا لا تجبر الام
عليها وكذلك الخالة اذا لم يكن لها زوج لانها ربما تعجز عن ذلك وقيل بالثاني فتجبر
واختاره ابو الليث وخواهرزاده والهندواني وايده في الفتح بما في الكافي لو اختلعت
على ان تترك ولدها عند الزوج فالخلع جائز والشرط باطل لانه حق الولد فاقاد
ان قول الفقهاء جواب الرواية ثم قال في الفتح فان لم يوجد غيرها اجبرت بلا خلاف انتهى
وعلى هذا فما في الظهيرية قالت الام لا حاجة لي به وقالت الجدة انا اخذه دفع اليها
لان الحضانة حقها فاذا اسقطت حقها صح الاسقاط منها لكن انما لها ذلك اذا كان للولد
ذو رحم محرم كالجدة اما اذا لم يكن اجبرت على الحضانة كيلا يضيع الولد كذا اختاره
الفقهاء الثلاثة انتهى ليس بظاهر وقد اغتر به في البحر فقال ما قاله الفقهاء الثلاثة
قيده في الظهيرية بما اذا لم يكن للصغير رحم فحينئذ تجبر الام كيلا يضيع الولد وانت قد علمت
انه لو لم يكن له احد فليس من محل الخلاف في شيء هذا وتجبر الاب على اخذ الولد بعد استغنائه
من الام لان نفقته وصيانته عليه بالاجماع يعني ان خولهم فان لم يوجد لهم مال ذاو حبوا ومنع
من التنول قسر قال في السراج تستحق الام الاجرة على الحضانة حيث لم تكن منكوحة ولا معتدة
قال في الفتح وتو كان الاب معسرا واب الام ان تربى الا باجر وقالت العمة انا اربي بغير اجر فالعمة
اولى هو الصحيح واختلف في المسكن الذي تحضن فيه الصبي فقيل يجب في ماله ان كان والا
فعلى من تجب نفقته عليه وفي النفقات ينبغي ان يجب كذا في الخزانة وينبغي ترجيحه اذ وجوب

تستحق الام الاجرة على الحضانة
في فتاوى قارئ الهداية صرح بوجوب اجرة الحضانة
وذكر خير الدين انه مما تعدد فيه وفي جواهر
الفتاوى واخر الطلاق عدم وجوبه
مع ح انتهى لكنه افتى ابن نجيم بوجوبه وذكره البحر وعزاه لقارئ الهداية وافتى ايضا بحر الغزي وخير الدين الرملي
وما في هذا الكتاب ايضا مجمول على فتاوى قارئ الهداية سراج الدين لا السراج الوهاج والله اعلم
ولكنه صرحا بوجوبها بعد فطام الولد وهنا مطلق فتامل ٩٢٥

اخرة العتاقي
في الحضانة م ح في الحاوي

الاجر

الاجر لا يستلزم وجوب المسكن بخلاف النفقة احق بالولد اي بتربيته امه النسبية قبل الفرقة
من ابيه وبعدها ولو كتابية او مجوسية كما سيأتي لان الشفقة لا تختلف باختلاف الدين وهي اشفق
عليه منه لانه خلق من مائها الخارج من ترائبها الغريب من القلب كما في ابي داود قالت امرأة يا رسول الله
ان ابني هذا كانت بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينتزعه
مني فقال عليه الصلاة والسلام انت احق به ما لم تنكحي ورواه الحاكم ايضا وصححه والحجر بالكسر
بين يدي الثوب والجمع الا حواية وهذا الاطلاق مقيد بما اذا لم تقع الفرقة بردتها لحقت بدار
الحرب او لا فان وقعت فلا حق لها لانها تحبس وعلى الاسلام تجبر وبما اذا كانت اهلا
للحضانة فان لم تكن اهلا لها بان كانت فاسقة او تخرج كل وقت وتترك البنت ضائعة او كانت
امة او ام ولد او مدبرة او مكاتبة فلا حق لها فيها قال في البحر وينبغي ان يكون المراد بالفسق
هنا هو الزنا المقتضي لاشتغال الام عن الولد بالخروج من المنزل وبحثه لا مطلقه الصادق
بترك الصلاة لما سيأتي من ان الذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان فالفاسقة اولى والقول
في فجورها على الزنا قصور اذ لو كانت سارقة او مغنية او نائحة فالحكم كذلك وعلى هذا فالمراد
فسق يضيع الولد به وفي القنية الام احق بالولد وان كانت سيئة السيرة معروفة بالفجور ما لم يعقل
ذلك انتهى اي ما لم يثبت فعله عنها ثم ام الام وان علت اذا لم يكن له ام بان كانت ميتة او ليست اهلا
للحضانة لان هذه الولاية مستفادة من قبل الام فكانت التي من قبلها اولى وعلى هذا فالجدة
من قبل الام اولى من ام الاب ومن الخالة في الاصح كما في الولوالجية وذكر الخصاف اذا كان للصغير
جدة لام من قبل ابيها وهي ام ابيه لم تكن بمنزلة قرابة ام الام من قبل امها وهذا ظاهر في تأخير
ام ابي الام عن ام الاب بل عن الخالة ايضا وهي واقعة الفتوى كذا في البحر ثم ام الاب وان علت
وقال زفر الشقيقة او الخالة احق منها لانهما يدليان بقرابة الام وتقدم قوله عليه الصلاة والسلام الخالة
ام قلنا هي ام ولذا تحوز ميراث الام من السدس وقلة الشفقة تتبع الولاد ظاهرا فكانت
متقدمة على من ذكر وما روي لا يحتمل كونها في ثبوت الحضانة او غيره الا انه لما ارادة الاول
تعين ثم من كونها في ثبوت اصل الحضانة او كونها احق به من كل من سواها ولا دلالة على الثاني
والاول لا ينفي ثبوته فلا يفيد الحكم بانها احق من احد بخصوصه ينفي المعنى المتقدم
بلا معارض كذا في الفتح ثم الاخت لاب وام لانها اشفق ثم لام وقال زفر يشتركان لاستوائهما
في الادلاء بالام وهو المعتبر وجهة الاب لا مدخل لها فيه ونحن نقول انها تصلح للترجيح ثم لاب
هذا رواية كتاب النكاح اعتبار القرب للقرابة وفي رواية كتاب الطلاق الخالة اولى
لانها تدلي بالام وتلك بالاب قال في الفتح فعلى رواية كتاب النكاح تدفع بعد الاخت لاب
الى بنت الاخت الشقيقة ثم الى بنت الاخت لام ثم الى بنت الاخت لاب ثم الى الخالة الشقيقة
انتهى وفي عمدة ان اولاد الاخوات لاب وام او لام احق من العمات والخالات باتفاق الروايات
وانما اختلفا في اولاد الاخوات لاب والاصح ان الخالة منهن اولى ثم الخالات اي خالات الصغير كذلك يعني
تقدم الشقيقة ثم التي لام ثم التي لاب ثم العمات كذلك وبعدهن خالة الام الشقيقة ثم لام
ثم لاب ثم عماتها كذلك وخالة الام اولى من خالة الاب عندنا ثم خالات الاب وعماته على هذا الترتيب
واما بنات الاعمام والعمات والاخوال والخالات فلا حق لهن في الحضانة لانهن غير محرم لم تنل كونها بالمحرمية
ومن نكحت ممن لها حق الحضانة غير محرم للصغير سقط حقها لما روينا من قوله صلى الله عليه وسلم
انت احق به ما لم تتزوجي فينتقل الحق الى غيرها كامها مثلا وقيده في القنية بقيد حسن هو ان لا تمسك

الصغير في بيت الاجنبي مع المتزوجة حتى فان فعلت كان للاب اخذه منها قال في البحر وقد وقع التردد فيما لو اسكنته الخالة في بيت اجنبي عن الصغير غائبا والظاهر سقوط حضانتها قياسا على ما مر والقول الظاهر عدم سقوطها للعرف البين بين زوج الام والاجنبي فقيد بغير المحرم لانه لو كان محرما له كعمه مثلا لا يسقط حقها لعدم التضرر في حقه بخلاف ما لو كان رحما فقط كابن العم فانها تسقط ولو ادعى تزوجها وانكرت فالقول لها ولو اقرت به لكنها ادعت الطلاق فان لم تعين الزوج فالقول لها لان عينته لم ينبغي ان يكون مع اليمين في الفصلين **ثم يعود** حق الحضانة **بالفرقة البائنة** اما الرجعية فلا بد من انقضاء العدة فيها وعن زفر ان المانع كان التزوج اذا عادت الى منزل زوجها ثم تبين ان قوله سقط حقها فيه نحو لا يخفى **ثم** بعد ما ذكروه **العصبات بترتيبهم** لعيني في الارث فيقدم الاب ثم الجد وان علا ثم الاخ الشقيق ثم لاب ثم ابن الاخ الشقيق ثم لاب وكذا كل من سفل من اولادهم ثم العم الشقيق للاب ثم لاب اما اولاد الاعمام وموالي العتاقة فانما يدفع اليهم الصغير دون الصغيرة قال في البحر وينبغي ان يقيد بما اذا كانت تشتهى وكان غير مامونين عليها فان كانت لا تشتهى او كانوا مامونين عليها فلا وقالوا ان كان في المحارم فسق لا يؤمن على الصبي والصبية فلا حق له في الحضانة قال في تحفة الفقهاء ليس للجارية غير ابن العم فالاختيار الى القاضي ان راه اصلح ضمها اليه والا وضعها عند امينة وسكت المصنف عن ذوي الارحام وقد قالوا اذا لم يكن له عصبة دفع اليهم فيدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب وام ثم لاب ثم لام واذا اجتمع مستحقوا الحضانة في درجة فاصلحهم اولى فان تساووا فاسنهم **والام والجدة** وتحريرهما دل على ذلك ما مر من بيان من له حق الحضانة **احق بالغلام حتى يستغني** عن النساء لاحتياجه اذ ذاك الى المودب والرجال على ذلك اقدر **وقدر بسبع سنين** اي قدره الخصاف بذلك قالوا وعليه الفتوى وقيل المدور ان لا يستغني بان ياكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده اي يتطهر وقيل معناه ان يزيل النجاسة عنه وان لم يقدر على تمام الطهارة وحده قال الشارح وهو قريب من الاول بل عينه لانه اذا بلغ سبع سنين يستنجي وحده انتهى ويدل على ذلك انهم جعلوا ذلك مرجحا عندا خلافهما في كونه بلغ سبعا او لا **والام والجدة احق بها** اي بالجارية **حتى تحيض** لانها بعد الاستغنا تحتاج الى معرفة اداب النسا والام اقدر على ذلك فاذا حاضت احتاجت الى التزوج والصيانة وللاب ولاية على ذلك وهذا هو ظاهر الرواية كما في التجنيس ولو ادعى الاب حيضها وانكرت قال في البحر ينبغي ان يكون القول لها كما لو ادعى تزوجها وانكرت واقول ينبغي ان ينظر الى سنها فان بلغت سنا تحيض فيه الا نسا غالبا فالقول له والا لها وعن محمد انها اذا بلغت حد الشهوة فالاب احق بها قال صدر الشريعة وبه العمل لفساد الزمان وعزاه الخصاف الى الثاني قال الشارح وقدر بتسع وفي الخلاصة وعليه الاعتماد والفتوى على تقديره حد الشهوة بتسع سنين **وغيرهما** اي الام والجدة من قبل الام او الاب **احق بها** اي بالجارية **حتى تشتهي** بان تبلغ تسع سنين على ما مر وفي الجامع الصغير حتى تستغني وعدل عنه المصنف ايماء الى ان المراد به ما ذكر لان غيرهما لا تقدر على استخدامها شرعا وتعليم اداب النساء من نحو طبخ وغسل ثياب انما يحصل بذلك وهذا التفرقة انما يحتاج اليه على ظاهر الرواية كما لا يخفى **ولا حق للامة** ولو مدبرة او مكاتبة جاءت بالولد قبل كتابتها **وام الولد** في الحضانة **ما لم يعتقا** لان بهما نوع ولاية لهما على انفسهما فعلى غيرهما اولى بل هو للمولى ان كان الولد

رفيقا

رفيقا لا يفرق بينه وبينها حيث كان في ملكه على ما سياتي فان كان حرا كانت لانه تابع للاحرار وقالوا المكاتبة اذا حق بولدها المولود في كتابتها فان اعتقت ثبت لهما حق الحضانة في اولادهما الاحرار **والذمية** ولو مجوسية **احق بولدها المسلم** لان الحضانة تبتني على الشفقة وهي اشفق الحسد عليه من غيرها **ما لم يعقل الاديان** فينتزع منها لاحتمال الضرر قال لم ارمن قدر ذلك بمدة وينبغي ان تقدر بسبع سنين نحو قال في الهداية المراد بعقلهم ويصح اسلام الصبي العاقل من بلغ سبعا فما فوقها لانه روى انه عليه الصلاة والسلام عرض الاسلام على علي وهو ابن سبع فاجابه اه جامع انتهى زاد في الهداية وذكر جرى في الاصلاح او يخاف ان يالف الكفر وفي الفتح التنسخ ويخاف ان يالف الكفر قال حذف المصنف لانه اذا عقلها خيف عليه ان يالف الكفر نعم ما في بعض النسخ يحتاج الى النفر حينئذ وفي فتح القدير ويمنع ان تغذيه بالخمر والخنزير فان خيف ضم الى ناس من المسلمين **ولا خيار للولد** ذكرا كان او انثى اذا بلغ سبعا او بلغت الا انثى تسعا بل حقه الاب وكذا اختار امه لانه لضعف عقله يختار من عنده الراحة والتخلية بينه وبين اللعب وتخييره عليه الصلاة والسلام لانه دعا له بالهداية فوافق اختيار الانظر ولذا لم يثبت عن الصحابة بعده تخيير وفي الفتح والمعتوه لا يخير ويكون عند الام قال ظاهر ان هذا متفرع على القول بالتخيير كما هو مذهب الشافعي واذا عرف هذا في المعتوه والمجنون اولى **ولا تسافر مطلقة** طلاقا بائنا بعد انقضاء عدتها بولدها لما فيه من الاضرار بالاب **الا الى وطنها والحال انه تزوجها ثمة** اي فيه لانه بذلك التزم المقام فيه شرعا وعرفا فلا يملك منعها ولو بعدت المسافة الا ان يسافر به الى دار الحرب وهو مسلم او ذمي وان كانت هي حربية ولو كانا مستامنين جاز لها ذلك والظاهر ان المراد بالسفر هنا اللغوي الذي هو قطع المسافة لا الشرعي اذ لا يشترط ان تقصد مسيرة ثلاثة ايام غير انها لو قربت بحيث يتمكن من مطالعة ولده ويرجع الى وطنه في يومه جاز لها التنقل وكذلك لها ان تنتقل من القرية الى المصر اما الى غيرها فليس لها ذلك الا بالشرطين المذكورين وعلم منه انها لو ارادت الخروج به الى ما نكحها فيه لكنه غير وطنها لم تتمكن من ذلك في الاصح خلافا لما في الجامع الصغير وفي التعبير بالمطلقة ايماء الى ان المنكوحة ليس لها ذلك قربا اولا ومنه المطلقة طلاقا رجعيا واما المعتدة عن بائن فتقدم انها لا تخرج وان لم يكن معها ولد وبالولد المضاف اليها اشارة ايضا الى ان الجدة ليس لها ذلك وكذلك ام الولد اذا اعتقت لانه لا عقد بينهما كذا في الفتح وعبرها بالاولى وقيد بالام لان الاب ليس له اخراج الولد من بلد امه ما بقي حق الحضانة لها وقيده في الحاوي القدسي بغير القريب اما المكان القريب الذي لا تنقطع عنها اذا ارادت ان تبصر ولدها كل يوم فانه يجوز كما في جانبها وهو حسن وفي السراجية لو اخذ المطلق ولده منها لتزوجها فله ان يسافر به قال نعم له ذلك الى ان يعود حق امه انتهى وهذا يجب ان يقيد بما اذا لم يكن له من ينقل الحق اليه والله اعلم انه لو اخرج الولد ثم طلقها فطالبته باعادته ان كان الاخراج باذنها ليس عليه الرد ونبالها ان تذهب وتاخذه وان كان بغير اذنها كان عليه الاعادة والله سبحانه وتعالى الموفق **باب النفقة** ذكر العلامة ان كل ما فاؤه نون وعينه فاء فانه يدل على معنى الخروج والذهاب كنفق ونفذ ونفخ ونفس ونفد قال في البحر وهي في اللغة ما ينفقه الانسان على عياله ونحو ذلك كذا في ضيا الحكم وبه علم ان النفقة المراد هنا البحث مشتقة

من النفوق بمعنى الهلاك وليس من النفاق بل هي اسم للشيء الذي ينفقه الرجل على عياله وفي الشرع كما قال هشام
سألت محمدا عنها فقال هي الطعام والكسوة والسكنى واقول كونها عبارة عما ذكر لا يمنع الاشتقاق المذكور لمن تأمل
وما قاله محمد انما هو اعتبار المعنى الاغلب والا فقد علمت عرفها في الكفاية وارتضاه في فتح القدير بانها الادرار
على الشيء بما به بقاؤه وانه حينئذ ان هذا شامل لنفقة الدواب كما سيأتي ثم النفقة على الغير تجب باسباب
الزوجية والقرابة والملك بدأ بالمسبب بالاول لمناسبته لما مر من النكاح والعدة. **تجب النفقة** بخصوص
الصحيحة فيها وعلى ذلك انعقد الاجماع وهي الادرار عليها بما تحتاجه اعم من كونه طعاما او شرابا
او نقدا المال قالوه من انها لو شكت منه عدم الانفاق عليها ولم يكن صاحب مائدة فان القاضي
يفرض عليه دراهم ومنه يؤخذ بها على ان لها ان تأكل من طعامه وتلبس من كرباسه بغير اذنه
كما في البحر فان قلت هل تملك الدراهم المفروضة بقبضها حتى كان لها الشرف فيها بنحو هبة
وصدقة قلت الظاهر انها تملكها ففي التتمة قال لها خذي هذه الدنانير لنفقتك ولم يبين
الوقت فهو تمليك لا اباحة وفي الذخيرة فرض لها عشرة نفقة شهر فمضى الشهر وقد بقي منها
شيء تفرض لها اخرى وفي الخلاصة لو سرقت المفروضة لا يفرض لها اخرى بخلاف المحارم ولا
يعارضه ما في الخلاصة ايضا وغيرها من ان الزوج هو الذي يلي الانفاق الا اذا ظهر مطله فيفرض
بان يعطيها لتنفق على نفسها لان ذلك لدفع الضرر عنه لا لعدم ملكها وفي الخلاصة وللزوج
ان يرفعها الى القاضي ليأمرها بلبس الثوب لاجل الزينة حسنه وبه ظاهر في انها لو قترت على
نفسها كما هو شأن نساء زماننا بحيث صارت هزيلة كان له ان يرفعها الى القاضي ليأمرها
بصرف ما يمنع من ذلك او ان الزوج يتعاطى ذلك بنفسه واعلم انه لو شرط في العقد ان النفقة
تموين كان الشرط غير لازم ولو حكم بموجب العقد حاكم يرى ذلك من مالكي فينبغي انه
لو حكم الحنفي بفرضها دراهم واستوفى ما لا بد له منه هل للشافعي ان يحكم بعد ذلك بالتموين
قال الشيخ قاسم في موجبات الاحكام بعد ما ذكر صورة سجل النفقة قلت هذا دليل لما اقوله من انه
ليس للشافعي ذلك بناء على ان الزوجية والقرابة سبب لوجوبها بشرطها وان كان كل يوم سبب
لنفقته ايضا وان القضاء تعلق بالسبب الاول وتبدل الحال والسعر ونحو ذلك يعتضد السبب
الثاني انتهى وعلى هذا فلو حكم الشافعي بالتموين ليس للحنفي ان يحكم بخلافه وهذا من الحوادث
المهمة فليحفظ وفي البحر من القضاء فان قلت هل تقدير القاضي للنفقة حكم منه قلت هو حكم
وطلب التقدير بشرط دعوى فقد وجد بعد الدعوى والحادثة ويدل عليه ما في نفقات خزانة
المفتين واذا اراد القاضي ان يفرض النفقة يقول فرضت عليك نفقة امراتك كذا وكذا في مدة
كذا او يقول فرضت عليك النفقة مدة كذا فيصح فيجب على الزوج حتى لا تسقط بمضي المدة
وان نفقة الزمان المستقبل تصير واجبة بقضاء القاضي حتى لو ابرأت بعد الفرض صح انتهى
فان قلت اذا فرض لها كل يوم او كل شهر هل يكون قضاء بجميع ما دامت في العصمة قلت نعم ما لم يمنع
مانع كما يدل عليه ما في الخزانة فرض لها كل شهر عشرة دراهم فابرأته من نفقتها برئ من نفقة الشهر
الاول فان قالت في كل شهر فابرأته من نفقة ما مضى وما يستقبل برئ مما مضى ومن شهر مما يستقبل وتمامه
فيها انتهى ولو طلبت منه كفيلا لها خوفا من غيبته استحسن الثاني ان لها ان تأخذ كفيلا بنفقة
شهر وبه يفتى اي يجبر الزوج على ذلك قال في الفتح ولو علم القاضي انه يمكث في السفر اكثر من شهر
اخذ الكفيل باكثر من شهر وكذا لو قال لها نفقة كل شهر فالكفيل بنفقة شهر وقال الثاني
ما دام النكاح قائما وهو ارفق بالناس وعليها الفتوى واجمعوا انه لو قال ما دمتما زوجين او على الابد

كان الامر

كان الامر كما قال ولو كان له دين عليها النفقة فتقاصا ان رضي الزوج لان دين النفقة اضعف عن سائر
الديون ودين الزوج اقوى فاشترط رضاه بخلاف سائر الديون **للزوجة** مسلمة كانت او كتابية
ونبه ايضا الى انه لا نفقة لها في الفاسد ولا لها البنت زوجا وفي البزازية بعد ما ذكر الخلاف في الفاسد لا تلزم
قال في النكاح والمشهور يلزم وقيد بنظراد بعوض افراده **على زوجها** ولو فقيرا او صغيرا له مال **وتجب الكسوة**
ايضا وهي كما قال محمد درعان وخماران وملحفة في كل سنة ومن الدرع والخمار يختلف الصيف والشتاء
واراد بالملحفة الملاءة التي تلبسها عند الخروج وقيل هي غطاء الليل ولم يذكر السراويل وقد ذكر منها في
الشتاء وهذا في عرفهم اما في عرفنا فيجب لها ثياب اخر كالجبة والفراش الذي تنام عليه واللحاف
وما يدفع به اذى الحر والبرد ولم يذكر الخف والمكعب لان ذلك انما تحتاج اليه للخروج وليس للزوج
تهيئة اسباب الخروج كذا في الظهيرية وهذا يعين كون المراد بالملحفة الليل والخمار بدل
الدرع بالقميص قال في الفتح وهما سواء الا ان القميص يكون جيبه من قبل الكتف والدرع من قبل الصدر
وذكر شمس الائمة ان لها ايضا فراشا على حدة ولم يكتف بفراش واحد لها لانها ربما تعتزل عنه في ايام الحيض
او في زمان مرضها قال في البحر وقد استفيد من هذا انه لو كان لها امتعة من فرش **امتعتها له**
ونحوها لا يسقط عن الزوج ذلك بل يجب عليه وقد رأينا من يأمرها بفرش امتعتها له ولضيفانه
جبرا عليها وذلك حرام انتهى لكن قدمنا عنه في باب المهر معزيا الى المبتغى انها لو زفت اليه بلا جهاز
يليق به فله مطالبة الاب بما دفع من الدراهم او الدنانير الا اذا سكت انتهى وعلى هذا فاذا زفت اليه بجهاز
لا يحرم من عليه الانتفاع به وفي عرفنا يلتزمون كثرة المهر لكثرة الجهاز وقلته لقلته ولا شك
ان المعروف كالمشروط فينبغي العمل بما مر **بقدر حالهما** فان كانا موسرين وجبت نفقة اليسار او
معسرين فنفقة الاعسار ولو كان احدهما موسرا والآخر معسرا فقط هذا رواية ويفتى الكرخي
ورجحه غير واحد اعتبار حال الزوج والخصاف وغيره اعتبر حالهما فاوجب نفقة وسطا
لكنها فوق نفقة المعسر ودون نفقة الموسر فيخاطب بقدر وسعه والباقي دين عليه الى الميسرة
قالوا وعليه الفتوى وعلى هذا اذا لم يجب عليه اذا كان موسرا وهي فقيرة ان يطعمها مما يأكل نعم
يندب له ذلك ثم ان كانت دراهم فان كان محترفا دفع لها يوما بيوم عند المساء عن اليوم الآتي
وان كان تاجرا دفع لها نفقة شهر بشهر وان كان من الدهاقين دفع سنة بسنة او من الصناع
الذين لا ينقضي عملهم الا بانقضاء الاسبوع فكذلك كذا في الفتح ومعناه اذا تراضيا على ذلك اما لو كان
التاجر انما يدفع لها كل يوم كان لها ذلك وفي التجنيس لو طلبت بعد فرض الشهر النفقة
كل يوم كان لها ذلك **ولو كانت مانعة نفسها للمهر** المعجل سواء دخل بها او لا على قول الامام كما مر
لان المنع بحق حتى لو كان كله مؤجلا كانت بالمنع ناشزة الا على قول الثاني من ان لها المنع وسيأتي
لا ناشزة بالجر عطف على الزوجة وجعله العيني خبر لكان المحذوفة مع اسمها وهي لغة
العاصية على الزوج المبغضة له وعن الزجاج نشوز الزوجين كراهة كل منهما صاحبه كذا في المغرب
وعرفا الخارجة عن منزل الزوج لغير عذر شرعي فالممتنعة عن المجيء لمنزله خارجة عنه
واما التي لم تمكنه من الدخول الى منزلها المملوك الذي كانت تسكن معه فيه قبل ان يسأل ان تحولها
الى منزله او يكتري لها منزلا فالخارجة الى موضع آخر ولو سلمت نفسها بالليل دون النهار
او عكسه كانت ناشزة قال في المجتبى وبه عرف جواب مسألة في زماننا هي ما لو تزوج
من المحترفات التي تكون في مصالحها بالنهار وبالليل عنده لا نفقة لها وكذا لو كان الانكار منه
كما في الفتح وخرج ما لو منعته من الوطء فانها لا تكون ناشزة وكذا لو ابت نفسها لارضاع صبي

زوجها شريف وقيل تكون ناشزة ولو لبثت لغير عذر شرعي ما لو ابت السكنى في مكانه المغصوب او لبثت اجنبيا بحلها
البه فانت ان تذهب معه وسواء ابت لها تخرج لزيارة احد ابويها وقالوا الفتاوى تخرج ايضا لمسئلة رفعت
لها لم يحب فنا زوجها وعليها اللباس ولو عادت الى منزلها بعد ما سافر احاولوا انها خرجت عن ان تكون
ناشزة كذا في الخلاصة وفيها تشهد وانه اوفاها المعجل احاولوا انها خرجت عن ان تكون ناشزة
كذا في الخلاصة وفيها تشهد وانه اوفاها المعجل وليست في بيته فلا نفقة لها ولو تشهدوا انها في طاعة
الزوج للجماع لا تقبل انتهى وبه علم ان القول لها في عدم النشوز مع يمينها **وصغيرة** اي لا تجب
النفقة لصغيرة **لا توطأ** اي لا تطيق الوطء سواء كانت تصلح للخدمة والاستيناس اولا لان امتناع
الاستمتاع لمعنى فيها واورد ان هذا المعنى موجود في الرتقا والقرنا وبها مرض يمنع الجماع
مع ان النفقة واجبة لهن سواء اصابهن هذا بعد ما انتقلن الى الزوج بالوطء او الدواعي
والتابل موجود هنا وعلى هذا قالوا اذا كانت الصغيرة مشتهاة يمكن جماعها فيما دون الفرج تجب
النفقة كذا في الذخيرة قال في الفتح والظاهر ان من تشتهى للجماع فيما دون الفرج مطيقة للجماع
في الجملة والاصح ان لا عبرة لها بحد مقدر بالسن وان السمينة تطيقه ولو صغيرة فقيد
بالنفقة لان المهر يجب لها ولو كانت لا توطأ ويجبر الزوج على دفعه وبالصغيرة لان الكبيرة تجب نفقتها
ولو كان زوجها صغيرا جدا في ماله فان لم يكن له مال لا تجب على ابيه الا اذا ضمنها كالمهر كما في الخلاصة
ومحبوسة بدين اطلقه فشمل ما اذا كانت قادرة على ايفائه او لا لفوات
الاحتباس واستشهد له محمد بما لو غصبت الغير المرجوة من يدالمستاجر فالاجرة تسقط
لفوات الانتفاع لا من جهته وعليه الاعتماد في الفتح وغيره وعليه الفتوى قال الحدادي ولو حبسها
هو بدين له عليها فلها النفقة على الاصح وعليه بنى اطلاقه مؤاخذة وقيده بانه لو حملها لحال
المسلم على الصلاح والا فالمحبوسة ظلما لا نفقة لها ايضا كما في الذخيرة قال الا نفاني وفرض
محمد المسئلة في المفروضة لا فاقي غيرها لا تتصور المسئلة لسقوطها وقيل نظر لان عدم
الوجود لشيء لا يستلزم ثبوته اولى بعد تحليفها لان حبسه مطلقا غير مسقط لنفقتها كذا
في غير ذلك الا انه في تصحيح القدوري نقل عن قاضي خان انه لو حبس في سجن السلطان
ظلما اختلفوا والصحيح انها لا تستحق النفقة انتهى ولو طلب ان تحبس معه لا تجاب الى
ذلك كما في الخلاصة وفي مآل الفتاوى بسقط اذا خيف عليها الفساد تجاب الى ذلك عند المتأخرين
ومغصوبة اي ممنوعة عنه ظلما لما قلنا وهذا هو ظاهر الرواية وعن الثاني عدم السقوط
في الفصلين والفتوى على السقوط **وحاجة** فرضا ونفلا **مع غير الزوج** سواء كان معها محرم او لا
لعدم ما سلمت نفسها اولا ثبلة في ظاهر الرواية لما مر ولو تطوعا اما اذا زوج معها فلها النفقة
اتفاقا لعلى نفقة الحضر على معنى انه يبطر الى قيمة الطعام فيدفع لها اما الكراء ونفقة السفر
فلا وقال ابو يوسف ان حجت مع محرم كان لها النفقة والاول قول محمد وهو الا ظهر واما اذا حجت
قبل النقلة فلا نفقة لها بالاجماع ولو بمحرم كذا في الجوهرة وهذا مناف لما مر **ومريضة لم تزف**
الى بيت الزوج صحيحة هذا ظاهر في انها لو سلمت نفسها وهي مريضة فلا نفقة لها اما اذا كانت
صحيحة فمرضت بعد ما زفت الى البيت فان لها النفقة استحسانا لكنه لا احتباس فانه يستأنس
بها ويمسها ويحفظ البيت والمانع لعارض فاشبه الحيض كذا في الهداية قال في الفتح
وهذا مشير الى اشتراط التسليم لوجوبها وقد منا انه مختار بعض المشايخ ورواية
عن ابي يوسف والفتوى على ظاهر الرواية وهي الاصح تعلقا بالعقد الصحيح ما لم يمنع نشوز فالمستحقة نفقة

لهذا التفصيل

لهذا التفصيل هو المختار دون تلك الرواية والمختار وجوب النفقة لتحقق الاحتباس لاستيفاء
ما هو من مقاصد النكاح قبل الدخول او بعده تجب وفي الجامع الكبير سواء اصابتها هذه العوارض
بعد ما انتقلت الى بيت زوجها او قبله فيما اذا لم تكن مانعة نفسها وهذا جواب ظاهر
الرواية انتهى ومثله في البدائع والعيني في البحر ان ما ذكره المشايخ ليس مفرعا على ما عن الثاني
بل اطلاق ظاهر الرواية مقيد بان يمكنها الانتقال معه اما اذا لم يمكنها فانها لا تجب وان
حبير بان سياق الكتاب ظاهر في ان المريضة لا نفقة لها حيث لم تزف اليه سواء كان يمكنها
الانتقال اليه او لا فهذا ابرواية الثاني انتهى **وتجب** النفقة والكسوة ايضا **لخادمها**
اي المرء ونحو لعينه المملوك لها في ظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة كما في الذخيرة الذي
لا شغل له غير خدمتها بالفعل او لم يكن له لكنه لم يخدمها ولا نفقة له وقيد المسئلة في
الخلاصة ببنات الاشراف وتوافقه ما قيده ابو الليث الا اطلاق الخصاف من انها لو ابت
عن الطبخ والخبز لا تجبر عليه وعلى الزوج ان يأتيها بمن يكفيها على ذلك بان هذا اذا كان
بها علة لا تقدر على ذلك او كانت ممن لا تباشر العمل بنفسها فان كانت ممن تخدم بنفسها
وتقدر على ذلك لا يجب عليه وفي بعض المواضع وتجبر على ذلك وقال السرخسي لا تجبر
ولكن اذا لم تطبخ لا يعطيها الادام وهو الصحيح اي ادام هو طعام لا يستطيعه كما في
الفتح وفي كلامه ايماء الى انه لا يفرض لها اكثر من نفقة واحد ولو تعددت خدامها
وهذا عندهما وقال الثاني يفرض لها نفقة خادمين والاحلاف انه لو كان لها اولاد
لا يكفيهم خادم واحد يفرض عليه نفقة خادمين او اكثر كما في الفتح ولو جاء الزوج
بخادم يخدمها لم يقبل منه الا برضاها كذا قالوا وينبغي ان يقيد بما اذا لم تنقص من
خادمها اما اذا تقرر منه بان كان يختلس من نحو ما تشتريه كما هو دأب صغار
العبيد في ديارنا ولم يستبدل به غيره وجاءها بخادم امين فانه لا يتوقف على رضاها
قيد بيساره لان المعسر لا يجب عليه ذلك فيما رواه الحسن عن الامام وهو الاصح خلافا
لمحمد وجه الظاهر انها تكتفي بخدمة نفسها واما الخادم لزيادة التنعم فلا يلزمه
الا حالة اليسار قال في الفتح وهذا يخالف ما مر من اعتبار حالهما وانه عند اعساره
دونها تنفق بقدر حاله والباقي دين عليه وقياسه ان تجب نفقة الخادم دينا عليه
قال في البحر وقد يقال انما قيل ذلك في نفقتها لتجمع بين الدليلين اعني الاية وحديث
هند وليس ذلك في الخادم فكان على الاصل من اعتبار حاله اقول وفيه نظر اذ
لو اعتبر حاله فيه لوجب عليه نفقة لها اذا كان موسرا وهي فقيرة وقد علمت انها لا تجب
ولو ادعت يساره وانكر فالقول له الا ان تقيم البينة على ذلك ولو طلبت من القاضي السؤال
عن حاله من جيرانه لا يجب عليه ذلك ولو سأل فاخبره عدلان بيساره ثبت يساره بخلاف
سائر الديون كذا في البزازية **ولا يفرق** اي لا يفرق القاضي بين الزوجين بسبب **العجز عن النفقة**
لان في التفريق ابطال حقه وفي عدمه تأخير حقها والثاني اخف ضررا من الاول وكان اولى
على ان غاية النفقة ان تكون دينا في الذمة وقد اعسر الزوج بها فكانت مأمورة بالانتظار
بالنص **وتؤمر بالاستدانة عليه** يعني بعد فرض القاضي نفقتها عليه وهي ان تشتري الطعام
على ان يؤدي الزوج ثمنه وقال الخصاف هي الشراء بالنسيئة لتقضي الثمن من مال الزوج وفائدة
الامر بها احالة الغريم على الزوج واما بدونه فكان في النفقة فان لصاحب الدين اخذ دينه

من الزوج او من المرأة وبدونه الامر بها ليس له الرجوع الا على المرأة وايضا من الفوائد انها لا تسقط بموت احدهما
في الصحيح بخلاف القضاء وحده وانما لم يؤمر الرجل بالاستدانة لانه بعد ثبوت اعساره لا يامنه احد
غالبا على ماله ولو كان للزوج ابن او اخ موسر امر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع به على الزوج
اذا ايسر فانه امتنع حبس لان هذا من المعروف كذا في شرح المختار قال الشارح وبهذا تبين ان
المراد انه لا نفقة لها اذا كان الزوج معسرا وهي معسرة تجب على من كانت تجب عليه نفقتها لولا الزوج
وعلى هذا لو كان للمعسر اولاد صغار ولم يقدر على نفقتهم تجب نفقتهم على من يجب عليه لولا
الاب كالام والاخ والعم ثم ترجع به على الاب وقوله في البحر ان ما في شرح المختار ينبغي ان يكون
محله ما اذا لم تجد اجنبيا يبيعها بالنسيئة او يقرضها مدفوع بالتعليل اذ ليس منه ان تقترض
من اجنبي لنفقتها مع وجود من هو قادر عليها من اقاربها واعلم انه اذا لم يوجد من هو
احد ولا من يدينها استحقت الفسخ ح ولا ان يامر القاضي شافعي المذهب ان يفرق بينهما وينفذ
قضاؤه فان كان الزوج غائبا واقامت بينة على اعساره فالصحيح ان قضاءه لا ينفذ ولو
نفذه قاض اخر لا ينفذ ايضا في الاصح كذا في الذخيرة لعدم القاضي لحقوق الانيابة ما في
فتاوى قارئ الهداية لو شهد مع البينة فان نفذه قاض اخر وتزوجت صح الفسخ والتنفيذ
والتزوج فلا يرتفع بحضور الزوج وادعائه انه ترك عندها نفقة مدة غيبته واقامة
البينة بذلك لان بينة المرأة بعدم النفقة اتصل بها القضاء فلا ينقض كذا في فتاوى قارئ
الهداية **وتتم نفقة اليسار بطروه** اي حدوثه **وان قضي بنفقة الاعسار** لان القضاء انما كان
للاعسار وقد زال فبطل قال الشارح هذه المسئلة تستقيم على قول الكرخي من اعتبار
حاله لا على ما ذكر الخصاف من اعتبار حالهما فيكون فيه نوع تناقض لانه جرى في اول الباب
على قول الخصاف وهنا على قول الكرخي وعبارته في الهداية كما اذا قضى القاضي لها بنفقة الاعسار
ثم ايسر فخاصمته تمم لها نفقة الموسر قال في الفتح هكذا مشى عليه ايضا صاحب الكنز
بعد اعتبار حال الزوج والزوجة في وجوب النفقة فاعترض عليه شارحه بحكي ما مر
واجاب في البحر بانه مستقيم على قول الكل لان الخلاف انما يظهر فيما اذا كان احدهما معسرا
والاخر موسرا وكلام المصنف اعم من ذلك فانهما ان كانا معسرين ثم ايسرا يتم نفقة اليسار اتفاقا
واذا ايسر وحده فقضي بنفقة يساره وهي الوسط عند الخصاف وكذا اذا ايسرت وحدها
اذ لم يقيد بيسار الزوج وان قلنا انه المراد كما وقع التصريح به في الهداية فهو محمول على يسارهما
ايضا وبهذا امكن الحمل فلا تناقض والقول بان ما ذكره مبني على نفقة الوسط تسمى نفقة يسار
وهو ممنوع وقال العيني بل هو مستقيم على قول الخصاف ايضا لان المعتبر على قوله عند
اعسار احدهما النفقة المتوسطة فبعد يساره يتم نفقة الموسرين انتهى لكن يرد عليه
ان العبارة صادقة بما اذا كانا معسرين فايسرت وعكسه فانه لم يتم لها نفقة الموسرين على قول
الخصاف فيهما ويتم على قول الكرخي فيما اذا ايسر هو وحينئذ قال في اليسار بدل من المضاف
اليه اي يسار الزوج كما نبه الشارح وجرى عليه في فتح القدير كما قد علمت وهذا
كان الكلام السابق اعني قوله وان ايسرت لعجزه عن النفقة ولذلك قوله وان قضي اي عليه بنفقة
الاعسار والله الموفق **ولا تجب نفقة مضت** لغني دينا في الذمة ولذلك تسقط لانها صلة
فلم يستحكم الوجوب فيها **الا بالقضاء** بفرض عليه اصنافا او دراهم او دنانير او الرضا بينهما بان
يصطلحا الزوج على مقدار منها كذا في الشرح وفي الفتح والحاصل ان نفقتها لا تثبت دينا في

ذمته

ذمته الا بقضاء القاضي بفرض او اصطلاحهما على مقدار الثابت والمراد بها الماضية فاذا اصطلحا في
الماضي على مقدار معين صارت دينا في ذمته لان وجوبها على انتهاء نوع وجوبها القاضي قال في البحر
والمراد بالرضا اصطلاحهما على قدر معين اصنافا او دراهم ولذا عبر الحدادي بالتعويض والتقدير فاذا
فرض لها الزوج شيئا معينا كل يوم ثم مضت مدة فانها لا تسقط فهذا هو المراد بقولهم او الرضا
واما ما توهمه بعض حنفية العصر من ان المراد بالرضا انه اذا مضت مدة بغير فرض ولا رضا ثم
رضي الزوج بشيء فانه يلزمه فخطأ ظاهر لا يفهمه من له ادنى تامل وآخر رايت في الظهيرية
ما يؤيد ما في البحر ولفظه فان فرض لها القاضي او صالحت زوجها من النفقة على شيء معلوم كل شهر
ولم ينفق عليها حتى انفقت من مال نفسها او استدانت رجعت بذلك على الزوج امرها
القاضي بالاستدانة اولا وفي الذخيرة وغيرها اختلفوا فيما مضى من المدة من وقت القضاء
او من وقت الصلح فالقول للزوج والبينة لها وهذا الثاني اظهر من الاول ومقتضى ما في البحر
ان الصلح بناء على ما رجاه من حفظا ذلك الفهم غير صحيح وكان وجهه انه صلح عما لم يجب في الذمة
واعلم انه ينبني على كونها لا تثبت دينا في الذمة الا بما ذكر ان الابراء عنها قبل ذلك غير صحيح لما انه
ابرا قبل الوجوب ولو كان القاضي فرض لها كل شهر كذا صح في الشهر الاول فقط وكذا لو قالت ابرأتك
عن نفقة سنة لا يبرا الا من شهر الا ان يكون فرض لها كل سنة كذا ولو ابرأته بعد مضي الاشهر
عما مضى وعما يستقبل برئ عما مضى وشهر فيما يستقبل كذا في الفتح يعني اذا فرض لها
كل شهر كذا وقياسه انه لو فرض لها كل سنة كذا فلما مضت سنة ابرأته عما مضى وعما يستقبل
ان يبرا عن سنتين ماضية ومستقبلة وانها لو فرض لها كل يوم نصفا فابرأته عن النفقة برئ
عن يوم فقط وكذا الكفالة بها كما في الذخيرة وذكر ما قدمناه عن الثاني من انه يجبر على اعطاء
كفيل بنفقة شهر استحسانا عند الثاني فاذا لا فرق في هذا الحكم بين ان تكون النفقة مفروضة
او لا ثم انه لو كانت حاملا بنفقة الشهر لا تسقط بمضي المدة حتى صحت الكفالة بها والذي ذكره في
الخانية عن الذخيرة ان عدم السقوط مقيد بما دون الشهر فيجعل ان قولهما توفيقا وفيها
الاصل ان الصلح متى حصل بشيء يجوز للقاضي ان يفرضه كان تقديرا للنفقة سواء كان قبل
فرض القاضي او التراضي او بعد احدهما وان وقع على شيء لا يجوز له فرضه كالثوب والعبد
ان كان قبل قضاء القاضي والتراضي اعتبر تقديرا ايضا وان كان بعد احدهما اعتبر
معاوضة وفائدة الاول ان تجوز الزيادة عليه والنقصان منه وفائدة الثاني ان لا يجوز ذلك
انتهى وفي قوله او بعد احدهما ايماء الى ان الصلح بعد فرض القاضي مبطل لفرضه حتى لا يلزمه في
الا ما تراضيا عليه وهو يفيد انهما لو اتفقا على ان تاكل معه بطل فرضها بعد الفرض او الاتفاق
على قدر معين وانه يبطل ما مضى كذا في البحر **وبموت احدهما** اي الزوجين **تسقط** النفقة
المقضية اي المقضي بها لانها صلة والصلات تسقط بالموت كالهبة والدية الا ان تستدين
بامر القاضي فانها لا تسقط بخلاف ما لو كانت الاستدانة بغير الامر لان للقاضي ولاية عامة
فنزلت استدانتها بامره منزلة استدانته وسكت عن سقوطها بالطلاق وان فيه خلافا فقيل لا
تسقط والذي جزم به الخصاف السقوط حيث قال وتسقط بموته وموتها وتسقط ايضا اذا طلقها
او ابانها انتهى وهو صريح في سقوطها بالرجعي ما لم يامرها القاضي بالاستدانة وتستدين في الاصح
وفي البزازية وبالطلاق تسقط بلا خلاف والكمال ذكر الخلاف بين الثاني ومحمد وعلى ثبوت
الخلاف فالاصح السقوط كما في شرح المنظومة للشيخ عبد البر بن الشحنة واعتمد في البحر انه

وتسقط بموت احدهما الا اذا استدانت

ينبغي منعه القول بالسقوط لما في البدائع لا خلاف بينهم في الطلاق على مال انه لا يبرأ به عن سائر الحقوق
التي وجبت لها بسبب النكاح وقال قبله واما حكم الخلع فان كان بغير بدل بان قال خالعتك ونوى الطلاق
لا يسقط شيء من المهر والنفقة الماضية وفي غاية البيان فان كان بلفظ الطلاق على مال ففي ظاهر
الرواية لا تقع البراءة عن الحقوق المتعلقة بالنكاح وفي رواية الحسن تقع وهو ظاهر ~~الرواية~~
في انه اذا كان على غير مال لا تقع البراءة اتفاقا قال وهذا مما يتعين المصير اليه وفيه نظر **ولا ترد**
النفقة المعجلة ولو كانت بموت احدهما او بتطليقه اياها وبالثانية صرح في الخانية وهذا
عندهما وقال محمد ترد القائمة والفتوى على قولهما **ويباع القن** وهو العبد الذي لا حرية فيه
بوجه **في نفقة زوجته** فيما اذا كان النكاح باذن المولى قيل لانه دين وجب في ذمته لوجود سببه
وقد ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته كدين التجارة وفي هذا التعليل ايماء الى انه انما يباع في
المفروضة كما في الفتح وغيره ما لم يختر المولى فداءه وفي الذخيرة فاذا اجتمع عليه من النفقة
ما يعجز عن ادائه يطلع فيه ما لم يفده المولى وبه عرف انه لا يباع في نفقة يوم ولو اختارت
استيفاءها ينبغي ان تجاب الى ذلك كالمأذون المديون على ما سيأتي ولو قتل سقطت في الاصح
وكذا لو مات فاذا اشتراه من علم بحاله او لم يعلم ثم علم ورضي ظهر السبب في حقه ايضا فاذا اجتمعت
عليه النفقة مرة اخرى يباع ثانيا وكذا حاله عند المشتري الثالث وهلم جرا ولا يباع في مرة
بعد مرة الا في دين النفقة كذا في الفتح وفي قوله فاذا اجتمعت الخ ايماء الى انه لو لم يبع فلم تف
قيمته بما عليه لم يبع في الباقي ثانيا وما وقع في صدر الشريعة من انه يباع في الباقي ايضا فسهو
قيد بالعبد لان المكاتب والمدبر وام الولد انما يستسعون الا اذا عجز المكاتب واطلق في الزوجة
فشمل الحرة ولو بنت المولى كما في الذخيرة والامة الا امة المولى ونفقتها لا نفقة اولادها لا تجب
عليه وهل يباع في كفن زوجته فتأمل ينبغي على ما مر من وجوبه على الزوج مطلقا على قول الثاني ان
يتعين ان يباع **و نفقة الامة** المنكوحة ولو مدبرة او ام ولد اما المكاتبة فكالحرة **انما تجب**
بالتبوئة وهي ان يخلي المولى بينه وبينها ولا يستخدمها كذا في كافي الحاكم وهو ظاهر في انها لو خدمته
من غير استخدام لها تجب وبه صرح في الذخيرة وفيها ان استخدام اهله كاستخدامه ولو استخدمها
وهي في منزل الزوج فظاهر ما في الكافي سقوطها الا ان تعليلهم السقوط بعدم التبوئة
يأباه قيد بالامة لان الحرة تجب نفقتها بدونها ولو كان زوجها
عبدا ولو بوأها بعد الطلاق لا تجب بخلاف الحرة اذا نشزت ثم عادت بعد الطلاق
والفرق لا يخفى وفي قوله انما تجب ايماء الى ان فرضها قبلها غير صحيح **و** تجب ايضا **السكنى**
بمعنى الاسكان للزوجة على زوجها لعدم حالها ولم يعدها بذلك استغناء بما مر وهذا
لان اسم النفقة يعمها انما عبر به اقتداء لان لها حكما يخصها **في بيت** لم يطلقه من كفايتها
يجب لها كالنفقة ولم يقل في دار لانه لو اسكنها في بيت منير مفرد وله غلق كفاها لحصول
المقصود كذا في الهداية وقيد افادة انه كاف ولو كان الخلاء مشتركا بعد ان يكون له غلق يخصه وليس
لها ان تطالب بمسكن آخر وبه قال الناصحي الامام لان الضرر بالخوف هنا على المتاع وعدم التمكن
من الاستمتاع قد زال ولا بد من كون المراد كون الخلاء مشتركا بينهما وبين غير الاجانب والذي
في شرح المختار ان له ان يحل لها بيتا وحده له مرافق وغلقا على حدة ليس لها ان تطلب بيتا
كذا في الفتح وهذا يفيد انه لا بد من بيت للخلاء ومطبخ وينبغي الافتاء به كذا في البحر **خال**
عن اهله ولو ولده من غيرها الا ان يكون صغيرا لا يفهم الجماع فله اسكانه معها كأمته **واهلها**

كاصلها وفرعها

مطلب وما وقع في صدر الشريعة من انه يباع ايضا في الثاني فسهو

ح في صورة بيع العبد بعد اخرى عند قوله صورة اه

كاصلها وفرعها من غيره ولم نجد في كلامهم ممن ذكر المؤنسة الا انه في فتاوى قارئ الهداية قال انها لا تجب وسكناها
بين قوم صالحين بحيث لا تستوحش وهو ظاهر في وجوبها فيما اذا كان البيت خاليا عن الجيران ولا سيما
اذا كانت تخشى على عقلها من سعته **ولهم النظر والكلام معها** اي وثبت لهم ذلك تحاشيا عن قطيعة الرحم
مع عدم الضرر عليه بدخول بيته وفيه ايماء الى انهم يمنعون من الدخول بخلاف القيام على باب الدار كما
في الخانية لكن الاصح انه لا يمنع الاب والام من الدخول عليها ولا تمنع هي من الخروج اليهما في كل جمعة
وفي غيرهما من المحارم في كل سنة وانما يمنعهم من البيتوتة عندها وعليه الفتوى وقيد في النوازل
عن الثاني خروجها بان لا يقدرا على اتيانها فان قدرا لا تذهب قال في الفتح وهو حسن ثم
قال وقد اختار بعض المشايخ منعها من الخروج اليهما والحق الاخذ بقول ابي يوسف اذا كان الابوان
بالصفة التي ذكرت وان لم يكونا كذلك ينبغي ان يأذن لها في زيارتهما في الحين بعد الحين
على قدر متعارف اما في كل جمعة فهو بعيد فان في كثرة الخروج فتح باب الفتنة خصوصا
ان كانت شابة والرجل من ذوي الهيئات ولو كان ابوها زمنا مثلا وهو محتاج الى خدمتها
والزوج يمنعها كان عليها ان تعصيه مسلما كان الاب او كافرا انتهى قالوا وله ان يأذن لها في الخروج
الى زيارة الابوين وعيادتهما وتعزيتهما او احدهما وزيارة المحارم فان وقعت لها نازلة
وسأل الزوج عنها واجاب بحكمها لا تخرج وان امتنع خرجت بلا اذن وان ارادت ان تخرج
لتتعلم مسألة من مسائل الصلاة او الوضوء فان اغناها عن ذلك لا تخرج والا فالاولى
ان يأذن لها احيانا وان لم يأذن فلا شيء عليه ولو كانت غاسلة او قابلة او لم تقبض معجل
مهرها او كان لها على آخر حق تخرج بغير الاذن وبالحج على هذا يعني الفرض وينبغي ان
يقيد خروجها فيما اذا كان لها حق بكونها غير مخدرة لانه لا يقبل التوكيل منها حينئذ فان
كانت وكلت وقول الفقيه انها تمنع من الحمام خالفه قاضي خان في اول الفتاوى حيث
قال دخول الحمام مشروع للرجال والنساء خلافا لما قاله بعض الناس قال في الفتح وحيث
ابحنا الخروج فانما يباح بشرط عدم الزينة وتغيير الهيئة الى ما لا يكون داعية
لنظر الرجال والاستمالة والله الموفق **وفرض** اي فرض القاضي النفقة **لزوجة الغائب** ولو
مفقودا **وطفله وابويه من مال له** وديعة او مضاربة او دينا ويشترط ان يكون من جنس
النفقة كالدراهم والدنانير وغلة العبد والدار وخلاف الجنس تحتاج الى البيع ولا يباع مال
الغائب اتفاقا لانه لما اقر بذلك فقد اقر بحق الاخذ **عند من يقر به وبالزوجية** ولا بد
ان يقر بالنسب ايضا في الوالد والولد فلو علم القاضي بذلك كان فيه باقراره لانه لو انكر
وطلب يمينه لا يستحلف ولو اقام البرهان بما اودعه عليه لم يقبل لانه ليس خصما **ويأخذ**
كفيلا منها بما اخذته لنفسها وجوبا في الاصح وسكت عن تحليفها وقد قالوا ان القاضي يحلفها
هل عجل لها النفقة ولم تكن ناشزة ولا مطلقة انقضت عدتها ففي هذا ظهر اختصاصها
باخذ الكفيل منها فاندفع ما في بعض نسخ المستصفى من قوله ويأخذ كفيلا منهم اي ممن
اخذ النفقة اذ ليس في الاخذ من غير الزوجة فائدة اذ غاية الامر ان يكون قد عجل النفقة
ايضا ولو ادعى الغريب هلاكها او سرقتها قضي باخرى فلو حضر الغائب واقام البرهان على
تعجيلها او انها ليست لها رجع عليها او على الكفيل قيل ولو نكلت عن اليمين فكذلك قيد بالنفقة
لان دين الغائب لا يقضى منه ولو اقر به من عنده المال ربما المال لانه لو لم يترك مالا وطلبت
من القاضي فرض النفقة لا يفرض لها القاضي شيئا ولو اقامت بينة على النكاح اهـ وقال زفر

مطلب قال في الفتح وحيث ابحنا الخروج فانما يباح بشرط عدم الزينة وتغيير الهيئة

بيعها ويفرض لها النفقة امر لها بالاستدانة ثم اذا حضر الزوج وانكر النكاح كلفها القاضي اقامة البينة ثانيا
قال الخصاف وهذا ارفق بالناس وفي ملتقى الابحر وهو المختار وفي غيره وبه يفتى وفي الفتح ونقل
مثل قول زفر عن ابي يوسف ليفتي بمثل القضاء لحاجة الناس الى ذلك ولو غاب وترك صغارا فالمسئلة
بحالها اجبرت الام على ان تنفق عليهم بعد فرض النفقة لترجع وان استدانت وتجب ايضا
النفقة والسكنى لمعتدة الطلاق لا فرق في ذلك بين البائن والرجعي كذا في الشرح ولم يذكر محمد الكسوة
واعتذر عنه بانه لما لم تبق في العدة زمانا تحتاج اليها حتى لو تعين بان كانت ممتدة الطهر وجبت
لها ايضا هذه النفقة كما هي في النكاح وتسقط بمضي المدة الا بعد فرض او صلح وان استدانت عليه
بعد فرضها فان بقضاء رجعت وان بغيره ففيه اختلاف الروايات والمشايخ واشار السرخسي الى انها
تسقط وهو الصحيح لعدم قيام السبب حينئذ وقال الحلواني المختار عندي لا تسقط واطلاق المتون تشهد
للثاني وفي فروق المحبوبي لو نشزت المبانة في العدة او مكنت ابن زوجها لا تسقط نفقتها
بخلاف المنكوحة لان السكنى في العدة حق الله فلذا النفقة وفي الثاني حقها وان ادعت حبلا له
انفق عليها ما بينها وبين سنتين من يوم طلقها فاذا مضت هذه المدة وادعت ان الذي بها
ريح وانها ظنت الحبل وانها ممتدة الطهر الزمه القاضي بالنفقة الى انقضاء عدتها اما
بحيضها او بدخولها في حد الاياس ومضي بعده ثلاثة اشهر لا تجب النفقة لمعتدة الموت
ولو حاملا لان احتباسها ليس لحق الزوج بل لحق الشرع قال في الجوهرة الا اذا كانت ام ولد وهي
حامل فلها النفقة من جميع المال كذا في الفتاوى وينبغي ان يكون معناه اذا حبلت امة (?)
من سيدها واعترف بان الحمل منه لكنها لم تلد الا بعد الموت فتدبره وفي الظهيرية لو انفق
الوصي على الحامل فضمن رجع بما انفقه عليها الا ان يكون باذن القاضي اي قاض يرى ذلك
على علمنا وشريحا كان ابرائه ذلك من جميع المال ولا تجب ايضا لمعتدة المعصية من
قبلها كتمكينها ابن الزوج واباه او اسلم هو وهي مجوسية او وثنية ولم تسلم
من قبلها لان لغو وجوبها محصور في كون المعصية منها لانها صارت حابسة نفسها
بغير حق فصارت كالناشزة بل اولى وانما قيده بالمعصية لانها لو كانت بغيرها كخيار بلوغ
وعتق وعدم كفاءة ووطء ابن الزوج بها مكرهة وجبت نفقتها وبكونها منها لانها لو كانت
منه كتقبيل بنت زوجته او ايلائه مع عدم فيئه حتى مضت المدة او اباته عن الاسلام
اذا اسلمت هي او ارتد فابى عن الاسلام وجبت لها النفقة لان معصيته لا تحرم هي النفقة
قال في الفتح ولها السكنى في جميع الصور لان القرار في منزل الزوج حق عليها فلا تسقط
بمعصيتها انتهى والظاهر ان الكسوة كالنفقة بجامع ان كلا منهما حق لها وردتها بعد
الطلاق البت تسقط نفقتها لان الشارع اوجب حبسها ولا نفقة للمحبوسة ولذا لو لحقت
بدار الحرب حتى لو لم تلحق بدار الحرب ولم تحبس كان لها النفقة ولو حبست او لحقت
فعادت الى الاسلام ورجعت الى بيتها عاد استحقاقها للنفقة لا تمكين ابنه لانها لا تحبس
لهاتيها ولم يتقيد المسئلة الاولى بحبسها لان اوامر الشرع ان تخلف عنها المكلف نحكم بسقوطها
بمجرد ردتها ابتداء بانه موخود عقب ردتها بلا تخلف وتجب النفقة والكسوة والسكنى
لطفله وهو الولد حين يسقط من بطن امه الى ان يحتلم ويقال جارية طفل وطفلة كذا في
المغرب وقيل اول ما يولد صبي ثم طفل الفقير لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن الآية لانه
اوجب على الاب رزق الوالدات لو عبر بالمولود تنبيها على علة الايجاب عليه وهو الولادة واذا

وجبت

لمعتدة الطلاق

لو نشزت في العدة لا تسقط بخلاف المنكوحة لانها

نعم لمعتدة الموت في الجوهرة الا ام ولد حامل

اللهم الا ان يقال الظاهر ... شمول الافراد والتنبيه ... ببعض الافراد لعله وجه التعبير ... ح

قال في المحيط البرهاني اخر نفقة المطلقات لو مات المولى وقد اعتق ام ولده بعد موته لا نفقة لها في تركة الميت لكن ان كان لها ولد فنفقتها تكون في نصيب الولد لان الام اذا كانت معسرة فنفقتها على الولد وان كان الولد صغيرا انتهى كلامه فهذا يؤيد تخصيص الشارح ... التعبير والله اعلم ... ٩٢ عفي عنه

سئل ... رجل مات عن ام ولده بحامل هل لها النفقة من ماله اجاب نعم لها النفقة من ماله ... الحكم

وجبت نفقة غيره بسببه فنفقة نفسه اولى وقيد بالطفل لان الكبير القادر على الكسب لا تجب نفقته
على ابيه بخلاف العاجز كالذي به زمانة او عمى او شلل او ذهاب عقل ومنه الانثى الى ان تتزوج
وليس له ان يوجرها في عمل وان كان لها قدرة واذا طلقت وانقضت عدتها عادت نفقتها وابناء
الكرام اذا كانوا لا يهتدون الى الكسب وقيده الحلواني بان يكون لهم رشد وبالفقير لانه لو كان
غنيا فنفقته في ماله الا ان يكون المال غائبا فتجب على الاب فان اراد ان يرجع انفق باذن
القاضي فلو انفق بلا اذن لم يرجع الا اذا اشهد انه انفق ليرجع فلو لم يشهد لم يرجع وان جاز
له ذلك ديانة واطلاقه يعم ما لو كان الاب فقيرا ايضا لكنه قادر على الكسب فان ابى عنه
حبس وان كان عاجزا قال الخصاف يتكفف الناس وينفق عليهم ولو لم يكن للصغير مال
كانت نفقته في مال ابنه وفي الذخيرة اذا خاصمت الام في نفقة الصغار فرضها القاضي على الاب
فانه يدفع اليها فان قال الاب انها لا تنفق عليهم لم يقبل قوله ولو طلب من القاضي السؤال من
جيرانها فاخبروا بان قال منعها وزجرها وشر لها تخاصم قال ان القاضي مخير ان شاء
دفع النفقة الى ثقة يدفعها اليها صباحا ومساء وان شاء امر غيرها ان تنفق على الاولاد و
لو رضا لحق على نفقتهم موسرا كان او معسرا جاز ولا تجبر امه لترضع يعني قضاء لان
لزومها ديانة لانه كالنفقة وهي على الاب واطلاقه يعم ما اذا لم يكن للاب ولا للصغير مال وذكر الخصاف
انها في هذه الحالة تجبر قال في الاختيار وهو الصحيح وفي الخانية تجبر في هذه الحالة عند الكل
وما اذا لم تجد من ترضعه او وجدا الا ان الولد لا يأخذ ثدي غيرها لانه يتغذى بالدهن وغيره
من المايعات لكن الاصح انها تجبر ايضا قال في التجنيس عند الكل وفيه نظر وعليه الفتوى
وقال في الفتح انه الاصوب لان قصر الصبي الذي لم يأنس الطعام على الدهن والشراب سبب
لمرضه وموته ويستاجر الاب من ترضعه عندها لان الحضانة لها والنفقة عليه قال في الهداية
وقوله عندها معناه اذا اراد ذلك لان الحجر لها بناء على ما قدمه من ان الام لا تجبر على الحضانة ثم
لكن قدمنا عن الفقهاء الثلاثة اجبارها واعلم ان المرضعة لا يلزمها ان تمكث في بيت الام الا ان يشترط
ذلك بل لها ان ترضعه ثم ترجع الى منزلها فيما يستغنى عنها فيه من الزمان او تقول اخرجوه فترضعه
عند فناء الدار ثم تدخل الصبي الى امه او تحمل الصبي معها الى البيت كذا في الشرح ولو انقضت
المدة وابت ان ترضعه ولم يقبل ثدي غيرها قال محمد اجبرها عليه ... لا امه
لو منكوحة او معتدة اي لا يجوز ذلك لان الارضاع مستحق عليها بالنص فاذا امتنعت عذرت
لاحتمال عجزها فاذا اقدمت بالعمل ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة عليه
وهو ظاهر في عدم جواز اخذ الاجرة ولو مال الصغير وذكر في الذخيرة انه يجوز قال وما ذكر من عدم
جواز استيجار زوجته يتناول بما اذا كان ولده من مال نفسه كيلا يؤدي الى اجتماع اجرة الرضاع
ونفقة النكاح في مال واحد وجزم به في المجتبى والاوجه عندي عدم الجواز ويدل على ذلك
ما قالوه من انه لو استاجر منكوحته لارضاع ولده من غيرها جاز من غير ذكر خلاف لانه
واجب عليها مع ان فيه اجتماع اجرة الرضاع والنفقة في مال واحد ولو صح ما قاله لما جاز هنا
فتدبره واطلق المعتدة ولا خلاف في الرجعي وفي البائن روايتان قيل وظاهر الرواية الجواز وهو
اصح الروايتين كذا في الجوهرة والقنية معللا بان النكاح قد زال فهي كالاجنبية الا ان ظاهر
الهداية يفيد ترجيح عدمه فهو رواية الحسن عن الامام وهو الاولى وهي اي الام احق بارضاعه
باجر بعدها اي بعد المدة ما لم تطلب زيادة اي زيادة اجر على الاجنبية لانها اشفق

والنظر الا ان طلبها الزيادة فيه اضرار بالزوج فلا يجبر عليه واورد ان المانع من جواز استيجارها منكوحته هو وجوب
الارضاع عليها وهذا القدر موجود بعد العدة واجيب بانه مقيد بايجاب رزقها عليه بقوله وعلى المولود
له رزقهن الاية وهذا المعنى مفقود فيما بعد العدة قال الشارح ولو رضيت الاجنبية بلا اجر او بدون
اجر المثل والام باجر المثل فالاجنبية اولى انتهى اي بالارضاع اما الحضانة فهي للام وتستحق اجرة
عليها كما في فتاوى قارئ الهداية وفي الولوالجية لو طلبت الام ان تربيه وتمسكه من غير اجر ولا تمنع
الام عنه فالصحيح ان يقال للام اما ان تمسكيه بغير اجر واما ان تدفعيه الى العمة انتهى والعمة ليست
بقيد فيما يظهر بل كل اجنبية هل تكون كذلك قال في البحر ظاهر المتون ان الام تاخذه باجر المثل ولا تكون
الاجنبية اولى فظاهر كلامهم ان هذه الاجرة لا تتوقف على عقد اجارة مع الام بل تستحقه بالارضاع في
المدة المذكورة وعليه ايضا نفقته وكسوته فقد صرح الشارح في اجارة الظئر بان الطعام والثياب
على الوالد انتهى ولا تسقط هذه الاجرة بموته بل هي اسوة الغرماء كذا في الولوالجية هذا اذا لم يكن للصغير
مال فان كان له مال كانت مؤنة الرضاع ونفقته بعد الفطام في ماله كذا في المجتبى ويجب
النفقة والكسوة والسكنى ايضا على الاب الموسر وهو من تحرم عليه الصدقة وبه يفتى ولا يشترط
فيه حولان نصاب الزكاة قال الصدر وبه يفتى قال في الفتح هذا اذا لم يكن كسوبا فان كان كسوبا
يعتبر قول محمد وهو ان الكسب ربما يفضل عن كسبه كل يوم حتى لو كان كسبه درهما ويكفيه
اربعة دوانق وجب عليه الدانقان للقريب وهذا يجب ان يعول عليه في الفتوى لابويه
لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا نزلت في الابوين الكافرين وليس من المعروف تركهما
بالجوع والعري ولا تتقيد بوصف التعم الا ان يحملها على غير الحربيين فاما الاباء الحربيون وان كانوا
مستامنين في ديارنا لا يجبر الابن على النفقة عليهم واجداده وجداته من قبل الاب
او الام لو فقراء قال في البدائع اختلف في حد المعسر الذي يستحق النفقة فقيل هو الذي لا تحل
له الصدقة ولا تجب عليه الزكاة وقيل هو المحتاج فلو كان له منزل وخادم ففي استحقاقه
روايتان في رواية لا يستحق وفي اخرى يستحق وهو الصواب ولو كان الابن هو غنيا
وادعى تعذر الاب الاعسار فالقول للاب والبينة بينة الابن وذكر الحلواني ان الاب لو كان مع
فقره يقدر على الكسب يجب نفقته ايضا وهذا قول السرخسي وقال الحلواني لا يجب وجزم
الحاكم بما قاله السرخسي حيث قال في كافيه ولا يجبر الموسر على نفقة احد من قرابته
اذا كان رجلا صحيحا الا اذا كان لا يقدر على الكسب الا في الوالد خاصة او في الجد ابي الاب
فانه اجبر الولد على نفقته وان كان صحيحا انتهى ومن هنا قيل ان ما قاله السرخسي هو ظاهر
الرواية وفي كلامهم ايماء الى انه لا يشترط فيه غير الفقر وفي التهذيب يشترط معه
العجز عن الكسب وهل يجب عليه نفقة زوجة ابيه ايضا قيل نعم وقال الحلواني هذا
احدى الروايتين وفي الاخرى لا الا ان يكون مريضا او به زمانة يحتاج الى الخدمة
وبالثانية جزم في البدائع وعلى هذا فما في الخانية من انه يجب عليه ايضا نفقة خادم الاب
امرأة كانت الخادم او جارية اذا كان الاب محتاجا الى من يخدمه يحمل على ان المراد
بالحاجة ما ذكرنا قيدنا بيسار الابن لانه لو كان معسرا لا يجب عليه نفقته الا اذا كان زمنا
او لا يقدر على عمل كان على الابن ان يضمه الى عياله وينفق على الكل وفي المبتغى لو ترك الاب
عند ابنه الابن الانفاق عليه من ماله ما يكفيه ان كان في البلدة قاض اثم والا لا ولا يبدأ بنفقة
الام مما اذا لم تكن متزوجة الا اذا كان الزوج معسرا فانه يؤمر ابنها بفرضها لترجع عليه

مهمه كذا في الجوهرة نصيح يجب نفقة زوجة ابيه فيه خلاف والصحيح

اذا ايسر

اذا ايسر ولا تجب النفقة لاحد مع اختلاف الدين الا بالزوجية لان وجوبها باعتبار الحبس المستحق بالعقد
الصحيح دون اتحاد الدين والولاد كاصله وان علا وفرعه وان سفل كذمي تحته ذمية جاءت منه بولد
فاسلمت وتبعها ولدها فقبل عرض الاسلام على الاب النفقة عليه لانه كما لا تمتنع نفقة نفسه للكفر
فكذا نفقة جزئه ولا يشارك الاب والدي نفقة ولده وابويه احد لف ونشر مرتب اما الولد
فلما مر لا فرق في ذلك بين الصغير والكبير وفي رواية ان نفقة الابن الكبير تجب على الابوين اثلاثا
اعتبارا بالارث والظاهر هو الاول غير ان الاب اذا كان معسرا وكان للولد ام وجد موسران امر القاضي
الام بالانفاق لترجع عليه اذا ايسر ولو لم يكن له ام فجد موسر فكذلك فيما ذكره القدوري
قال في الذخيرة فلم تجب النفقة عليه حال عسرة الاب وقد ذكرنا في اول الفصل ان الاب الفقير
يلحق بالميت في استحقاق النفقة على الجد وهذا هو الصحيح من المذهب انتهى وتمامه في
في انه لا رجوع له على الاب اذا ايسر ولو كان زمنا لم يرجع الجد بالانفاق على احد يعني انفاقا
لان نفقة الاب عليه في هذه الحالة فكذا اولاده الصغار ثم قال في الذخيرة فان لم يكن له قرابة
من قبل الاب فقضيت بالنفقة على ابيه وامرت قرابة الام بالانفاق ليكون دينا عليه وهذا
الجواب انما يستقيم اذا لم يكن في قرابة الام من يكون محرما للصغير ويكون اهلا للارث فان كان تجب
النفقة عليه ويلحق الاب المعسر بالميت لما ذكرنا انتهى واما الابوان فلان الولد اقرب الناس اليهما
فكان اولى باستحقاق نفقتهما عليه وهي على الذكور والاناث بالسوية بينهما في ظاهر الرواية
وهو الصحيح ويجب النفقة ايضا لقريب محرم على قريبه صغيرا كان او كبيرا حتى يفرض على الصغير
في ماله قيد بالقريب لان المحرم غير القريب كالاخ من الرضاع لا تجب نفقته وبالمحرم لان غير المحرم
كابن العم لا تجب نفقته ايضا كابن العم اذا كان اخا من الرضاع فانه قريب محرم ولا تجب نفقته
فقير عاجز عن الكسب حقيقة كالزمن والاعمى ومقطوع اليدين او الرجلين او حكما كا[illegible]
لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وقرأ ابن مسعود ذي الرحم المحرم والمراد به من هو اهل للميراث
لا كونه وارثا حقيقة اذ لا يتحقق ذلك الا بعد الموت حتى لو كان له خال وابن عم فنفقته
على خاله وميراثه لابن عمه ثم عند الاستواء في المحرمية النفقة على الوارث كالعم مع الخال
واتحاد لقوله بقدر الارث اذ لو تعدد من تجب عليه النفقة فتجب عليهم بقدر الارث كام وعم
للصغير او ام واخ شقيق فلو كان الاقرب معسرا والابعد موسرا فكل من حاز جميع المال وهو
معسر جعل كالميت وكانت النفقة على الباقين بقدر الارث وكل من حاز بعضه لم يجعل كالميت
وكانت على قدر مواريث من يرث معه بيانه معسر له ابن فقير او صغير وثلاثة اخوة
متفرقين فنفقة الاب على الشقيق والاخ والام اسداسا خمسة اسداسها على الشقيق والباقي
على الاخ لام ونفقة الولد على الشقيق خاصة كذا في البدائع ولو اجتمع المعسرون والموسرون
ووجبت النفقة على الموسرين اعتبر المعسرون احياء في حق الطالب قدرها تجب على الموسرين
ثم يجب الكل على الموسرين بيانه صغير له ام واخت شقيقة ولام فقط ولاب كذلك
والشقيقة والام موسرتان فالنفقة عليهما ارباعا اسهم ثلاثة على الشقيقة والباقي على الام
قال الخصاف لو كان موسرا لان المعسر عاجز ولا نفقة على العاجز بخلاف نفقة الزوجة والاولاد
الصغار واعلم ان هذه النفقة لا تجب الا بالقضاء او الرضا بخلاف الاصول والفروع والزوجة
ولذا لا يقضى بها على الغائب وليس لهم اخذ شيء ظفروا به من جنس النفقة بخلاف الاصول ونحوهم
لان وجوبها للقريب مختلف فيه فقضاء القاضي يكون ايجابا مبتدا والقضاء على الغائب باطل

يجب النفقة لقريب محرم على قريبه صغيرا كان او كبيرا ويفرض على الصغير في ماله

بخلاف غيره فان القضا انما هو اعانة لهم على اخذ حقهم كذا في الذخيرة قال السروجي وهذا مشكل جدا فان القاضي
غير مشرع فكيف حصل له ولاية الايجاب انما بل الموجب هو الله تعالى بما تلونا ولا اثر للاختلاف في نفقة
الابوين ان القضا بنفقة المسبوقة ليس الا اعانة مع ثبوت الخلاف فيه واجاب تاج الشريعة بان معنى
قولهم لا يجب اي لا يجب اداؤها اما نفس الوجوب فثابت عندنا اتفاقا وعلى هذا قوله بكونه انجابا
مبتدا اي للادا الزام مقتضاه جواز اخذ شي ظفر وابي من جنس النفقة وليس كذلك فتدبر
وصح بيع الاب **الفقير عرض ابنه** الكبير الغايب **لا عقاره للنفقة** فيه في الصورتين وهذا عند
جواز بيع العرض استحسان وبه قال الامام والقياس ان لا يجوز كالعقار وهو قولهما لزوال
ولايته بالبلوغ ولذا لا يملكه حال حضرته وجه الاستحسان ان للاب ولاية حفظ مال الغايب وبيع
المنقول من الحفظ دون العقار فقيد بالاب لان الام وغيرها من الاقارب وكذا القاضي ليس
لهم ذلك اجماعا لكن في الاقضية جواز بيع الابوين وهكذا ذكر القدوري في شرحه فيحتمل ان
يكون في المسلة روايتان وبتقدير الاتفاق فتاويل ما ذكر فيهما ان الاب هو الذي يتولى
البيع لكن لنفقتهما فاضيف البيع اليهما لانه لعبد بيع الاب يصرف الثمن اليهما وهذا
هو الظاهر فان جواز بيع الام لعبيد كذا في الدراية وقيدنا بالكبير لان له بيع عرض الصغير
والمجنون وكذا عقارهما اتفاقا وليس لغير الاب بيع العقار مطلقا كذا في الفتح لعبارة النفقة قال
فيما في ان للوصي ذلك عند استيفا الشروط الاتية وفي قوله للنفقة ايما الي انه لا يجوز له
ان يبيع زيادة على قدرها حاجة فيها كذا في شرح الطحاوي ولم يقل للنفقة لما مر
من انه ينفق على الام ايضا من الثمن وينبغي ان تكون الزوجة واولاده الصغار كذلك
وقيد بالنفقة لانه ليس له البيع لدين سواها اجماعا قال الشارح وفيه نوع اشكال
وذلك ان البيع حيث كان من الحفظ فما المانع منه لدين اخر وجوابه ان دين النفقة
خالفت ساير الديون على ما مر ولو جاز بيعه للدين لزم القضا على الغايب وهو لا يجوز
ولو انفق مودعه اراد به من عنده مال اذ مديونه كذلك كما في الولوالجية **على ابويه**
وزوجته واولاده الصغار وكانه انما خص الابوين ليعلم غيرهما ممن ذكر بالاولى **بلا امر**
المالك او القاضي **ضمن** قضا لا ديانة حتى لو مات الغايب حل له ان يحلف لورثته
انه بريء وكمسيلة احرازه معروفة وهذا الاطلاق قيده في النوادر بما اذا وجد
قاضيا اما اذا لم يجده لم يجز استحسانا وقالوا انما ضمنه للغايب لم يرجع بشي لانه
بالضمان ظهر ملكه لما دونه حالة دفعه فتظهر انه كان متبرعا بملكه وينبغي انه لو انحصرا رثه
في المدفوع اليه كالاب مثلا فلا ضمان كما لو اطعم المغصوب لمالكه بغير علمه وهذا لانه
وصل اليه عين ماله مستحقه وانه لا فرق في وجوب الضمان بين الانفاق ودفع الوديعة
واشار اليه انه لو قضى دينه بالوديعة ضمن بالاولى كما في الذخيرة وظاهره ولو بامر
القاضي لانه قضا على الغايب وهو لا يجوز كذا في البحر **ولو انفقا** اي الابوان
ما اي المال الذي **عندهما** للابن **لا** اي لا ضمان عليهما لانهما استوفيا حقهما ولو قال الابن
انفقتما وانت موسر وكذب الاب حكم الحال يوم الخصومة فان كان موسرا فالقول له
استحسانا والقول للابن ولو اقاما بينة فالبينة بينة الابن كذا في الخلاصة لما عندها من
زيادة العلم اذ اليسار ليس اصليا في الانسان بل طار عليه فقيد بالابوين لان القريب
المحرم لو انفق ماعنده بغير قضا ضمن والعرف ما مر **ولو قضي بنفقة الولاد** وهم

الابوان والاولاد كما مر والقريب المتقدم ذكره وهو المحرم ومضت مدة طويلة **سقطت** لان
نفقة هولا باعتبار الحاجة وقد وقع الاستغنا عن الماضي فقيدنا بالطويلة لان القصيرة وهي
ما دون الشهر لا تسقط بل تصير دينا قال في الدراية وكيف لا تصير القصيرة دينا والقاضي
مامور بالقضا ولو لم تصر دينا لم يكن للامر بالقضا بالنفقة فايدة ولو كان كلما مضى تسقط
لم يكن استيفا شي واستثنى الشارح تبعا للغرر نفقة الصغير فانها تصير دينا بالقضا
الا ان باذن القاضي بالاستدانة فلا تسقط لان القاضي له ولاية عامة فصار اذنه كامر الغايب وهذا
الاطلاق مقيد بما اذا وقعت الاستدانة بالفعل حتى لو انفق من ماله اومن صدقة تصدق
بها عليه فلا رجوع له لعدم الحاجة كذا في المبسوط وما في البحر من انه مقيد ايضا بالانفاق
مما استدانه وعزاه الي النهاية وعزيتها قيه نظر اذ لا اشتراط لنفاقه مما استدانه حتى لو انفق بعد
ما استدان من مال اخر وبقي ما استدانه لم يسقط ايضا والمذكور في الدراية عن الجامع اذا
استدان المقضي له بالنفقة وانفق وكانت الحاجة قائمة لقيام الدين وما ذكر في غيره
اذا انفق من غير الاستدانة بان اكل من الصدقة ادبا لمسئلة واليه مال السرخسي في كتاب
النكاح وقيل ما في ساير الكتب اذا طالت المدة وما في الجامع اذا قصرت وفي البدايع لو امتنع عن
نفقته القريب المحرم يضرب ولا يحبس بخلاف الممتنع من ساير الحقوق لانه لا يمكن
استدراك هذا الحق بالحبس لانه يفوت بمضي الزمان فيستدرك بالضرب بخلاف ساير
الحقوق انتهى وينبغي ان يقيد بما اذا دعى الشهر اما الشهر وما دونه فيحبس عليه
لعدم سقوطه على ما مر **و** تجب النفقة ايضا **لمملوكه** منفعة ام سواء كانت الرقبة
له اولا فلا تجب للمكاتب وتجب للمدبر وام الولد وللموصى بخدمته على الموصى له
بها الا اذا مرض مرضا يمنعه من الخدمة او كان صغيرا لا يقدر على الخدمة فنفقته
على الموصى له بالرقبة حتى يصح ويبلغ الخدمة وللقاضي ان يبيع المريض ويشتري بثمنه
عبدا ليقوم مقام الاول في الخدمة ولو اوصى بجارية لانسان وبما في بطنها لاخر
فالنفقة على من له الجارية ومثله لو اوصى بدار لرجل وبسكناها لاخر فالنفقة
على صاحب السكنى وقالوا انها على الراهن والمودع فلو غاب مخا المودع وطلب من
القاضي ان يامره بالنفقة او بان يبيع امره ان يواجره وينفق عليه من الاجرة
وان راى القاضي بيعه فعل ونقلوا في اخذ الابق اذا طلب من القاضي ذلك فان راي
الانفاق اصلح امره وان خاف ان تاكله النفقة امره بالبيع فيقال ان امره بالاجارة
اصلح كالمودع فلم لم تذكروه واما المغصوب فنفقته على الغاصب ولو طلب من القاضي
امره بالانفاق لم يجبه وفي الغنية نفقة المبيع على البايع مادام في يده هو الصحيح
وقيده كال اذ لا يملك له رقبته ولا منفعة فينبغي ان تكون على المشتري وتكون تابعة
لملك كالمرهون كما بحثه بعضهم ولو شهدا بحرية امته فوضعها القاضي على يد عدل حتى يسال
عن الشهود فالنفقة على من هي في يده ان طلبت الامة ذلك اذ عتقت الحرية اولا ولا رجوع بما
انفق اذا ثبتت حريتها الا اذا امره القاضي على الانفاق او اكلت في بيته لغيره ادنه
وان كان عبدا امره بالاكتساب وان ينفق على نفسه ولو كان عبدا صغيرا في يد اخر قال لغيره
هذا عبدك اودعته عندي فانكر فيستحلف ما اودعه ثم يقضي بنفقته على من هو في
يده ولو كان كبيرا لا يحلف كذا في الفتح **فان ابي** الانفاق عليه **ففي كسبه** ان كان له كسب ولو نهاه

المولى عن الكسب كان له ان يتناول بقدرها من ماله كالعاجز واما ان لم يكن له كسب بان كان زمنا او كانت جارية لا يوجر مثلها اما الصحيح الذي لا يعرف حرفته فليس لعاجز لامكان ان يوجر نفسه في بعض الاعمال لحمل شي وتحويله كمعين البناء كذا في الفتح امرا بامره الناصح امرا جبار ببيعه بان يحبسه حتى يبيعه حيث كان قابلا له لان فيه ابقا حقهما المولى حقه باقيا بعضا بالخلف وما قبل من ان القاضي يبيعه فقال الاقطع ينبغي ان يكون على قولهما لانهما يريان جواز البيع على الحر لاجل حق الغير وسياتي في الحجر ان المفتوى عليه قولهما الامام فانه لا يرى ذلك ولكن يحبسه فان لم يكن قابلا كالمدبر وام الولد اجبر على الانفاق لانه تعين طريقا لان عليه من الحيوانات لا يجبر المولى على الانفاق عليها في ظاهر المذهب لانه ليس نوع قضاء وهو لعبيد المقضي له واهلية الاستحقاق في المقضي وليس فليس لكنه يومر ديانة ويكون اثما معاقبا بحبسها عن البيع مع عدم الانفاق وعن الثاني انه يجبر وبه قالت الائمة الثلاثة قال الطحاوي وبه ناخذ وفي الفتح وهو الحق وحكاية مافيه ان نتصور فيه دعوى حسبة فيجبره القاضي على ترك الواجب ولا بدع فيه والله الموفق والمعين

كتاب الاعتاق

اعلم ان الاسقاطات انواع ميزت باسما تتنسب اليها اختصارا فسمى اسقاط منافع البضع بالطلاق وملك الرقبة بالاعتاق وما في الذمة بالابرا وملك القصاص بالعفو وذكر العتق بعد الطلاق لاشتراكهما في ذلك وفي ان كلا منهما لا يقبل الفسخ غير انه قدم الطلاق وان كان غير مندوب اليه على العتق المندوب اليه وملائم لما قبله وهو النكاح وعبر العدوري بالعتاق مالوملك ذا رحم محرم منه والاستيلاد الاتي بيانها بخلاف الاعتاق وقد يقال انه الاصل فلذا عنون به هنا وصولة كما في المغرب الخروج عن المملوكية حا المضارع منه على يفعل بالكسر قال في ضيا الحلوم واما العتاقة بمعنى القدم والعتق بمعنى الجمال فبالضم وفي المبسوط وعليه جرى كثير انه لغة القوة وادعى في البحر ان اهل اللغة لم يقولوا عتق العبد اذا قوي وانما قالوا عتق العبد اذا خرج عن المملوكية وقالوا عتق الطاير اذا قوي على الطيران وانت خبير بان هذا لا يعد ان الناقل لغة لا يلتفت اليه على ان في كلامهم ما يفيده وذلك انهم قالوا الرق في اللغة الضعف ومنه ثوب رقيق ولا شك ان العتق ازالة الضعف وازالته يستلزم القوة وكون المضارع جا في العتق بمعنى القدم والجمال بالضم لا ينافي كونه بمعنى القوة كما في الفتح قيل للقديم عتيق لقوة سبقه وسمي البيت عتيقا لا ختصاصه بالقوة الدافعة عنه والصديق عتيقا لجماله اولقدمه او لعتقه من النار وكل هذه المفهومات ترجع الى زيادة قوة معانيها وفي الصحاح العتق الحرية على ان القوة المفسرة لغة اعم من كونها في البدن او ما يرجع الى معنى اخر ولذا اطلقوه في تلك المواضع التي عددناها فاعتبارها ترجع الى معان مختلفة الا انه يعتبد بالحرية الطارية على الرق ويصح في المغرب حيث قال العتق الخروج عن المملوكية كامر وسببه المثبت له اما دعوى النسب او الملك في القريب او الاقرار بحرية عبد بعينه او الدخول في دار الحرب فان الحربي لو اشترى عبدا مسلما فدخل به الى دار الحرب ولم يشعر به عتق عند الامام وكذا اذا هرب منه الى دار الاسلام او اللفظ الانشائي الدال عليه وهو ركنه وصفته واجب وهو الاعتاق عن الكفارات ومندوب وهو الاعتاق لوجه الله تعالى لما في الكتب الستة من اعتق رقبة مومنة اعتق الله بكل عضو منها عضوا منه من اعضائه من النار

زاد ابو داود

زاد ابو داود وايما رجل عتق امراتين مسلمتين كانتا فكاكه من النار يجزي مكان عظمين منهما عظما من عظامه ومن هنا قال المشايخ يندب ان يعتق الرجل الرجل والمراة المراة لتطهر ان عتقه يعتق امراتين بخلاف عتقه امراتا ولم ار هل يشترط الصيغة لتحصيل هذا المندوب حملا منطا هر قوله اعتق اوانه به تحصل ولو انه بهر او شرا القريب والظاهر انه تحصل لها وافضلها اعلاها كما جا في السنة بالمعجمة والمهملة وهذا المطلق يجب تقييده بالاعلا من المسلمين اذ المقصود من العتق غير حاصل كالكافر ومباح وهو الاعتاق بلا نية وحرام وهو الاعتاق للشيطان او الصنم وكذا لو غلب على ظنه انه يذهب الى دار الحرب او يرتد او يخاف منه السرقة وقطع الطريق وحكمه زوال الملك واما حقيقته الشرعية فما افاده بقوله هو اثبات القوة الشرعية وهي القدرة على التصرفات والتاهل للشهادات والولايات قال العيني وهذا التفسير على مذهبهما لان الاعتاق عندهما هو اثبات العتق وعند ابي حنيفة هو اثبات الفعل المفضي الى حصول العتق فلذا يتجزى عنده خلافا لهما على ما يجي انتهى لمملوك ويندب له ان يكتب كتابا ويشهد عليه شهودا صيانة عن التجاحد كما في المداينة بخلاف سائر التجارات لانه مما يكثر ووقوعها فالكتابة فيها تؤدي الى الحرج كذا في المحيط ويصح الاعتاق كتابة من حر فلا يصح اعتاق غيره ولو كان حرا بدا مكلف خرج الصبي والمجنون والمعتوه والمدهوش والمبرسم والمغمى عليه والنائم فانه لا يصح ولو اسنده الى حالة من هذه الاحوال او الى دار الحرب وقد علم ذلك بالقول له لانه اسنده الى زمان لا يتصور منه حال كونه لمملوكه غيره اعتاق غير المملوك فانه لا يصح ومنه اعتاق الحمل اذا ولدته لاكثر من ستة اشهر ولا يرد عتق الفضولي المجاز كما توهمه في البحر لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة ومعلوم ان الوكيل سفير محض وفيه انه يستغنى بهذا عن قيد الحرية وان الكلام في شرائط الصحة وهذا من شرائط النفاذ فلو قال المملوك لكان اولى والعذر للمص انه اراد زيادة الايضاح وشانه في كتابه انه لا يميز بين الشروط بل يجمع مثلا شرائط الصحة مع شرائط الوجوب عرف ذلك من مارسه فان كان معلقا بما سوى الملك وسببه اشترط ان وجود الملك وقت التعليق ونزول الجزا لا ما بينهما وفيه ايما الى انه لا يشترط ان يكون طائعا فيصح عتق المكره ولو عالما بانه مملوك حتى لو قال الغاصب للمشتري اعتق هذا العبد او قال البائع للمشتري اعتق عبدي هذا فاعتقه صح ولا قاصدا فيصح عتق المخطي ولا صحيحا فيصح عتق المريض ان خرج من الثلث ولو شرط المالك الخيار له فيه صح العتق وبطل الشرط نعم اذا كان العتق على مال فان الشرط في جانب العبد صحيح بانت حر متعلق بيصح بدا بالصريح من الفاظه لانه الاصل ثم بدا منها بالوصف لانه للتكرار استعماله فيه ونبه بذلك على انه لو قيل له اعتقت هذا العبد فقال نعم عتق كما في المحيط ولو قال له هذا العبد عتق وفي البزازية انت حر النفس ان نعم لا يعتق ولو يام به كرم الاخلاق عتق وان اراد به الحرية قبل والظاهر قول محمد بادي تامل ويظهر انه لا فرق بين العبارتين في المعنى فلا خلاف بينهما وفيه يصح حرا اصابه للعتق وتقوم حرا فقعد حرا يعتق لنجاة اذا سررت على العاشر فقل انا حر فقال بعد المرور عتق ولا يعتق قبل المرور الا اذا نوى ولو قال له انت فل انا حر لا يعتق وفي المحيط قال

> يعني اطلاقا باعتبار لا يعتبر بنية غرضيه فيغيع الشرع هنا قال ابو حنيفة وقال محمد يعتق اذا اراد

لمكاتبه اما انت عبدي فانت حر لانه في كونه عبدا له فتصور **وبما اي وبالالفاظ الذي يعبر به عن البدن** كالراس
والوجه والرقبة والفرج والاست وفي قوله لعبده فرجك حر خلاف قيل يعتق وعن محمد لا يعتق لانه لا يعبر به
عنه بخلاف الذكر في ظاهر الرواية كذا في الخانية وفي الفتح الاولى ثبوت العتق به لانه يقال في العرف
هو ذكر من الذكور وفلان فحل وهو ذكر وفيه في لسانك حر يعتق لانه يقال هو لسان القوم وفي الدم
والعنق روايتان والاصح في الدبر والاست انه لا يعتق ولو قال ثديك على حرام ينوي به العتق لا
يعتق لان حرمة الفرج مع الرق يجتمعان كذا في الفتح وينبغي ان يكون كناية لجواز ان تكون الحرمة
للعتق فاذا نواه تعين وفي المجتبى لو قال لعبده حرا دمك حر عتق وجزء يجوز الشيد(?) والرجل
ولم ينقل كما في الطلاق او جزء شائع للشيوع السبب بينهما وهو ان هذا مما يتجزى كما سيأتي
بخلاف الطلاق فلو قال سهم منك حر عتق السدس ولو قال جزء وشيء منك حر اعتق المولى
ما شاء في قولهم كذا في الخانية وبقوله **انت عتيق ومحرر ومعتق** فيه تذكير المبتدأ لانه لو نص على
الخبر كان كناية قال في الخانية لو قال حر ثم قال عنيت فقال عبدي عتق وكذا لو قال
انت عتيق فلان بخلاف اعتقك فلان كذا في المجتبى وكان وجهه انه في الاول اعترف
بالعتق الحاصلة بالعتق فيه وفي الثاني انما اخبر بان فلانا اوجب له الصفة **وحررتك**
واعتقتك بيان لما اذا وجب بصيغة الفعل وفي الخانية قال لعبده الذي حل دمه
لقصاص اعتقتك وقال عنيت به عن القتل عتق في القضاء وسقط عنه الدم بالاقرار
ولم يذكر المصدر بخلاف العتاق منك وعتقتك على انه من الصريح ايضا ولو زاد واجب لم يعتق
لجواز وجوبه عليه بكفارة وهذا اتضح ضعف ما في جوامع الفقه من انه لو قال انت عتق
او عتاق لا يعتق الا بالنية اذ لا فرق بين مصدر ومصدر ومن ثم قال في المحيط انه
يعتق وان لم ينو ولو قال عبيد اهل الرستاقية(?) احرار لم يعتق ... عصام ابن يوسف
انه لا يعتق عبده واجمعوا على عدم عتق عبده فيما لو قال ولد آدم كلهم احرار وينبغي عتقه
بالنية فيهما وعلى عتقهم فيما لو قال كل عبيد في هذه الدار احرار وعبده فيهم كذا في الظهيرية
وفي المحيط كل مالي حرام لم يعتق ارقاؤه لوجوب اعتبار عموم كلامه وغير الارقاء من الاموال
لا يقبل الوصف بالحرية فلغى والموات الملحق بالصريح وهبتك نفسك او بعتك نفسك
فيعتق وان لم ينو ولم يقبل العبد ولا يرتد بالرد فان قال بكذا توقف على القبول كذا في الفتح
زاد في الخانية تصدقت بنفسك عليك واما انعد التفصيل ... اعتق من فلان في
ملكي او في السن او مني يجزم في الخانية وغيرها بانه من الكنايات وفي المجتبى انه نوى عتق
وقيل يعتق بدون نية وفي البدائع وغيرها ومن عبده ... فقال انت حر
وكذلك(?) عتق المجيب ولو قال عتيق ... عتق في القضاء ولو قال يا سالم انت حر فاذا
هو عبد آخر عتق سالم **ولا ملك** اي يقع العتق ايضا بقوله لا ملك **لي** بقوله **لا رق** لي عليك
شروع في الكنايات لان نفيهما جاز ان يكون بالبيع والكتابة كما جاز ان يكون بالعتق فلا بد من
النية ولذا كان منها ايضا خرجت عن ملكي ولا سبيل لي عليك اطلقتك اي انت حر ولو قال لعبده
انت حرة وقوله لا خلي ملكك عند ابي حنيفة ومحمد وقد مر انه صريح فيحمل على الاختلاف وسيأتي في
ما يعيده وفي المحيط عن ابي يوسف رجل قال لثوب خاط مملوكه خياطة حر او لدابة مملوكه
هذه دابة حر او لمشتري عبده هذه سفينة حر او لكلامه هذا كلام حر لم يعتق الا بالنية
لانه قد يراد به التشبيه اي تفعل حر كما يقال عيناك عيناها وجيدك جيدها اي كجيدها انتهى

وفيه عن ابي يوسف

وفيه عن ابي يوسف القائل لو نهجا(?) اعتاق عبده او تطليق زوجته ونوى به العتق والطلاق وقع انتهى
قال في البحر واذا لم يقع العتق في لا ملك لي ينبغي ان يعتق عليه قال في الخلاصة لو قال لعبده انت
غير مملوك لا يعتق لكن ليس له ان يدعيه لعبد ذلك ولو اراد ان يستخدمه فان مات لا يرث بالولاء فان قال
بعد ذلك انا مملوك له فصدقه كان مملوكا له وكذا لو قال لعبي هذا العبد ب(?) لا يعتق انتهى وظاهره
انه يكون حرا ظاهرا لا معتقا فتكون احكامه احكام الاحرار حتى يأذن من يدعيه ويثبت فيكون مملوكا
انتهى فاذا لم ينوه لا يعتق ولو اقر انه غير مملوك اصلا فينبغي عليه ما ذكر وعندي ان
هذه المسألة مغايرة لمسألة الكتاب وذلك انه في مسألة الكتاب انما اقر بانه لا ملك له فيه
وهذا انما في ملكه لغيره ومسألة موضوعها اقراره بانه غير مملوك اصلا اما لعتقه او لحريته
الاصلية فتنبه لهذا فانه مهم **و** يقول ايضا **لا سبيل لي عليك** وقوله **ان نوى** قيد في الكل
لان نفي السبيل يحتمل ان يكون عن العقوبة واللوم لكمال الرضا وان يكون للعتق فيقول لي معنى لاملك لي عليك
اذ هو الطريق الى نفاذ التصرف وقد مر ان نفيه كناية ولو قال انت لله او جعلتك لله خالصا لا يعتق
ولو نوى كذا روي عن الامام وعنه يعتق اذا نوى وقالا يعتق واتفقوا على النية في رواية
ولو قال اذهب حيث شئت من بلاد الله لا يعتق وان نوى وجعله في المغني كناية وبه قال
بعض المشايخ في قوله انت مثل الحر **و** يقع العتق ايضا بقوله **هذا ابني او ابي او** هذه **امي**
نوى العتق او لا غير انه ان كان مجهول النسب ويولد مثله لمثله سواء اشبهه او لا ثبت النسب ايضا
اجماعا والا ان كان معروفه لكن ثبت العتق عندنا وان كان لا يولد مثله لمثله فكذلك عند الامام
وقالا لا يعتق والخلاف مبني على ان المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم عندهما وعنده في التكلم
على ما عرف في الاصول ثم ان كان هذا داخلا في الوجود عتق قضاء ولا يثبت نسبه قاله
الشمني وفي المحيط لو قال هذه خالتي او عمتي من الزنا عتقت وكذا لو قال هذا
ابني او اخي من زنا لا يثبت بينهما القرابة المحرمية للقطيعة والمناركة وان لم يثبت
النسب وهل يشترط تصديقه فيما سوى دعوة البنوة قولان ولو قال لهذا اخي لم يعتق
في ظاهر الرواية الا ان ينوي به الاخ من النسب لان الاخ كما يقال على النسبي يقال ايضا
على الاخ في الدين والابن وان اطلق على الرضاعي والمتبنى والاطلاق مجازي فلا يعارض
الحقيقة كذا في المحيط ملخصا ولو قال لعبده الصغير هذا جدي فالاصح انه على الخلاف
ايضا لانه وصفه بصفة من يعتق بملكه واختلف المشايخ فيما لو قال لعبده هذه
بنتي او لامته هذا ابني قال في المجتبى والاظهر انه يعتق لعينه بالنية ويدل عليه ما سيد
من انه لو قال لعبده انت حرة او لامته انت حر ذكر في بعض المواضع انه صريح وفي بعضها
انه كناية **و** يقول ايضا **هذا مولاي** لانه ملحق بالصريح وهذا لانه وان كان اللفظ ينتظم
معاني وضعها ابن الاثير الى نيف وعشرين معنى كالناصر وابن العم والموالاة في الدين
والاعلى والاسفل الا انه لما تعذر القول بالاسفل لعبده عادة ولانه نسب معروف والموالاة
مجاز واضافته الى العبد تنافي الاعلا تعين الاخير وكونه صريحا هو الاصح كما في الولوالجية
واختار بعض المشايخ انه لا يعتق الا بالنية وايده الاندراني بانه مشترك استعمل في
معان فلا يكون مكشوف المراد فلا يكون صريحا ويرد بهم القول لا يستنصر مملوكه عادة ممنوع
بل يحصل له النصرة بهم على انا نقول الصريح يعرف الدلالة والمتكلم بنادي اذا عنيت الناصر
وهم يقولون دلالة الحال من كلامه تدل على ان المراد الاسفل ولا يعتبر ارادة الناصر ونحوه

وهذا في غاية المكابرة واجاب في فتح القدير بان قوله استعمل اي اخره ان اراد دائما منعناه لجواز ان ينكشف
المراد بقرينة تدل عليه او تقترن بما يقتضي عتقه ظاهرا كالموقع بحضرته ومنها ان المولى لا يستنصر بعبده
لا يلائم ما استدل به من قوله يحصل النصرة بهم لان المراد انه اذا حزبه امر لا يستدعي لنصرته
عبده بل بني عمومته وان كان العبد والخدم ينصرونه واما قوله الصريح لا يتوقف الدلالة فكانه
اراد الكناية فطعن بانه فنقول هذا الصريح وهو قوله اردت الناصر بلفظ المولى انما قاله
بعد قوله عما هو ملحق بالصريح في ارادته المعتق فاثبت حكمه ذلك ظاهرا وهذا الصريح بعده
رجوع عنه فلا يقبله القاضي والكلام فيه انتهى وانت خبير بان قوله انما قاله بعد قوله
عما هو ملحق بالصريح اول المسئلة ومحل النزاع وفي الكافية لو قال انت مولى فلان عتق
او قال يا مولاي لانه لما الحق بالصريح كان كقوله يا حر تنبيه يا مولى لانه لو قال يا سيدي
او يا مالكي لم يعتق لانه يراد به التعظيم وقيل يعتق والاصح انه لا يعتق ما لم ينو كذا في المحيط
والمختار في قوله انا عبدك عدم العتق بذلك اجاب الصفار حين سئل عن جارية
جاءت بسراج لمولاها فقال ما فعل بالسراج يا من وجهك اصفى من السراج يا من انا عبدك
لان هذه كلمة تلطف وفي المحيط عبد قدم على مولاه فقال المولى اي حر قدم علينا
لا يعتق لانه لا يراد به التحقيق انتهى و بقوله يا حر يا عتيق لانه نادى بما هو
صريح في الدلالة على العتق الا اذا سماه بذلك لان مراده الاعلام باسم علمه ولو ناداه بالفارسية
بازاد وقد لقبه بالحر قالوا يعتق وكذا عكسه لانه ليس نداء باسم علمه فيعتبر اخبارا عن
الوصف كذا في الهداية وشرط في الخانية ان يعتبرها الاشهاد على ذلك وفي المبسوط
لو جعل اسم عبده حرا وكان ذلك معروفا عند الناس وناداه به فقال يا حر لم يعتق لا يعتق
بيا ابني ويا اخي لان النداء لاعلام المنادى بطلب حضوره فان كان بوصف يمكن اثباته من
من جهته تضمن تحقيق ذلك الوصف تصديقا له كما في يا حر وان لم يكن بحرف الا اعلام
والبنوة لا يمكن اثباتها بهذا اللفظ قال في الفتح وينبغي ان يكون محل المسئلة ما اذا
كان النسب معروف النسب والا فهو مشكل اذ يجب ان يثبت النسب تصديقا له فيعتق
وفي نوادر ابن رستم عن محمد لو قال يا ابي يا جدي يا خالي يا عمي او قال لجاريته يا عمتي
يا خالتي يا اختي لا يعتق في جميع ذلك زاد في تحفة الفقهاء الا بالنية واشار الى انه
لو ناداه بغير اضافة او مصغرا لا يعتق وقيد باطلاق الاخ المتناول للاخ من
النسب او من الرضاع او من الدين لانه لو قال من امي او ابي او من النسب عتق كذا في
المبسوط و لا بقوله لا سلطان لي عليك وان نوى لانه عبارة عن اليد يقال لفلان سلطنة
ويراد بها القدرة من جهة اليد ولو صرح بنفي اليد بان قال لا يد لي عليك لم يعتق لجواز ان يزول
ويبقى الملك كما في المكاتب وذهب بعض المشايخ الى انه يعتق بالنية وبه قالت الائمة
الثلاثة قال في الفتح ومرادنا بعين النظر و كذا لا يعتق بمثل الفاظ الطلاق نحو
طلقتك وانت مطلقة وان نوى وهذا لانه نوى ما لا يحتمله لفظه لان العتق اثبات
القوة والطلاق رفع القيد اذ العبد الحق بالجماد وبالعتق يحيى فيقدر ولا كذلك المرأة
فانها قادرة الا ان قيد النكاح مانع وبالطلاق يرتفع المانع فتظهر القوة وعم الفاظ الطلاق
كناياته حتى لو قال لامته انت علي حرام لا تعتق وان نوى الا في قوله امرك بيدك او اختاري
فانه يقع بالنية كما في البدائع وفيها قال لها امر عتقك بيدك او جعلت عتقك في يدك

اوقال لها

اوقال لها اختاري العتق او خيرتك في عتقك او في العتق لا يحتاج الى النية لانه صريح لا بد
من اختيار العبد العتق في المجلس لانه تمليك وفي الفتح قال لامته اطلقتك او قال لعبده ذلك
يقع العتق اذا نوى بلا خلاف انتهى وهذا اذا كان من كنايات الطلاق ايضا الراء المتمنع انما
استعارته ما كان كناية للطلاق فقط و كذا لا يعتق بقوله انت مثل الحر هذا الاطلاق يشير الى
انه سوا نوى العتق او لم ينو وفي المبسوط لا يعتق الا بالنية كذا في العناية وفي التحفة قالوا
اذا نوى يعتق والى ذلك يشير توجيه الشارح المسئلة بانه اثبت المماثلة بينهما وهي
وهي قد تكون عامة وقد تكون خاصة فلا يعتق بلا نية للشك انتهى واراد بكونها عامة
يعني في العرف العام فان العامة يستعملونه للمشاركة في بعض الاوصاف فيقولون زيد
مثل عمرو مثلا اذا كان عمرو مشهورا بصفة كعلم او خط او جود ويكونها خاصة
يعني في العرف فان بعض اهل العلم يستعملونه في الكل بخلاف الحقيقة و عتق بما انت اي
بقوله ما انت الا حر لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التاكيد قال في الفتح وهذا
هو الحق المعهود من تركيب الاستثناء لغة وهو خلاف قول المشايخ في الاصول وقد بينا
في الاصول انه لا ينافي قولهم الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فيتقيد بذلك لانه لو قال
ما انت الا مثل الحر لا يعتق ولو نوى العتق كما في المحيط وفيه لو قال لحرة انت حرة مثل
هذه يعني امته عتقت ولو قال انت مثل هذه الامة لا يعتق وعلله فيه بانه قد يتبين
ان هذه امته غير حرة و بملك قريب عطف على القول مع تقوله وتر ابيع عطفه على قوله
ما انت الا حر كانه توهم محرم ولو شقصا منه فيعتق لقدرته عنده ولو كان المالك صبيا
او مجنونا او ذميا لخبر من ملك ذا رحم محرم عتق عليه رواه النسائي وصححه عبد الحق
وهو بعمومه يتناول المسلم والكافر في دار الاسلام اذ لا حكم لنا في دار الحرب فلو ملك قريبه
في دار الحرب او اعتق المسلم عبده فيه لم يعتق خلافا للثاني وعلى هذا الخلاف اذا اعتق الحربي
عبده المسلم كذا في الايضاح وجزم في الكافي ببطلان عتق الحربي ايضا اذا خلي سبيله فنفي
المحلي عتق عند ابي يوسف ولا ولاء له وقالا لا ولاء له لان عتقه بالتخلية لا بالاعتاق
فهو كالمراغم ثم قال المسلم اذا دخل دار الحرب فاشترى عبدا حربيا فاعتقه ثمة القياس
ان لا يعتق بدون التخلية وفي الاستحسان يعتق بدونها ولا ولاء له عندهما قياسا وله
الولاء عند ابي يوسف استحسانا قال في الفتح الجمع بين هذا وبين ما في الايضاح ان يراد
بالمسلم ثمة الذي تشاء في دار الحرب وعم كلامه ما لو اشترى المأذون من يعتق على المولى
ولا دين عليه وفي البدائع لو اشترى زوجة ابيه الحامل منه عتق ما في بطنها دون الامة
وليس له بيعها قبل ان تضع حملها لانه ملك اخاه فيعتق عليه انتهى وهذا مناف لقولهم
ان الحمل لا يدخل تحت المملوك حتى لا يعتق بقوله كل مملوك لي حر فيحتاج الى الجواب كذا في البحر
واقول لا يلزم من كونه ليس ملكا كونه مملوكا مطلقا قال في البدائع ويدخل الحمل تحت
اسم المملوك ان كانت امه في ملكه دخل وان كان في ملك الحمل فقط بان كان موصى له به
لا يعتق لا يسمى مملوكا على الاطلاق لانه في وجوده خطرا ولهذا لا يجب على المولى صدقة فطره
انتهى ثم بعتق المكلف اخلا لهذا العتق لانه تعلق به حق العبد فاشبه النفقة و يصح العتق
ايضا بتحرير لوجه الله تعالى اي لذاته لا لغرض من الاغراض وكذا الشيطان هو واحد
شياطين الانس والجن اي متمردتهم والنون فيه اصلية ان كان من شطن تبعد عن الخير

وزايدة ان كان من نشاط المعين هلك **والصنم** وهو صورة انسان من خشب او ذهب او فضة فان كان من حجر فهو وثن
بان يقول انت حر لرضا الشيطان او الصنم لا بلا اعتاق هو الركن المؤثر في ازالة الرق وصفة القربة لا تاثير لها
في ذلك وينبغي ان المسلم اذا اعتق للصنم ان يكفر **وكذا يصح بكره** اي اكراه سواء كان ملجيا وهو ما يخاف
منه فوت النفس او العضو او غير ملجي **وسكر** لصدوره من اهله مضافا الى محله اطلقه وهو مقيد
بما اذا كان من محرم او مثلث بقصد السكر اما اذا كان من مباح كشرب المضطر والحاصل من الادوية
والاشربة المتخذة من غير العنب والمثلث لا بقصد السكر بل لقصد الاستمراء او التقوي
ونقيع الزبيب يطبخ فانه لا عبرة بصحة معه تصرف ولا طلاق ولا عتاق كذا في التحرير وهذا
على قول الامام اما على قول محمد المفتى به من ان كل مسكر حرام فلا يخرج الا شرب المضطر وسيأتي ان
شاء الله تعالى **وان اضافه** الى العتق **الى ملك او** بان قال ان ملكتك فانت حر والاضافة الى سبب اي الام
كان اشتريتك فانت حر كالاضافة اليه والتقييد بالان يخرج لنحو ان ملكتك فانت حر
وهو في ملكه فانه يعتق للحال لما عرف من ان التعليق بالكائن تنجيز فرق بين هذا
وبين قوله لمكاتبه ان انت عبدي فانت حر حيث لا يعتق قال الشهيد وبه ناخذ لان
في الاضافة قصورا كذا في البدائع **او الى شرط** كان دخلت الدار فانت حر ومن لطائف
هذا الباب ما في الظهيرية قال لامته ان مات والدي فانت حرة فباعها من والده ثم تزوجها
فقال ان مات والدي فانت طالق ثنتين فمات الوالد كان محمد يقول تعتق ولا تطلق كما
رجع وقال لا يقع طلاق ولا عتاق انتهى وكان وجهه ان الملك يثبت مقارنا لهما بالموت
فتدبره **ولو حرر حاملا عتقا** اي الام والحمل لانه تبع لها لاتصاله بها وقيده الشارح بان لا يخرج
اكثره فان خرج لا يعتق لانه كالمنفصل في حق الاحكام الاخرى انه تنقضي به العدة
ولو مات في هذه الحالة يرث بخلاف ما لو خرج الاقل وعزاه الى التاج لانه المخرج
له وكلامه وان عم ما اذا ولدته لاقل من ستة اشهر او اكثر الا انه في الثاني يعتق وفي الاول
مقصودا فليكن هو المراد **وان حرره** اي الحمل وحده بان قال لجاريته حملك حر او قال المضغة او العلقة
التي في بطنك حر كما في الخانية فلو قال اكبر ولد في بطنك حر فولدت ولدين فاولهما خروجا
اكبر كذا في المحيط وكذا لو قال ان حملت ولدا فهو حر **عتق فقط** اذ لا وجه لاعتاقها مقصودا
لعدم الاضافة ولا تبعا لان فيه قلب الموضوع وعم كلامه ما لو كان على مال وانه لا يجب
لكن يشترط قبول من وجب عليه المال قال في المحيط لو قال اعتقت ما في بطنك على الف عليك
فقبلت فجاءت به لاقل من ستة اشهر عتق بلا شيء لان العتق تعلق بقبول الامة
الالف وقد قبلت فيعتق الولد ويبطل المال وفي الظهيرية ما في بطنك حر متى
ادى الي الفا او اذا ادى الي الفا فوضعته لاقل من ستة اشهر فهو حر متى ادى الفا السيد
الف درهم يعني هل يشترط ان تلده حيا قال في البحر ظاهر ما في المحيط انه يشترط حيث
قالوا اعتق احد شريكي الامة ما في بطنها فولدت ميتا لا ضمان عليه لان الاتلاف
لم يثبت لا ضمان ان الجنين لم يكن حيا ولم تنفخ فيه الروح اصلا فلا يجب الضمان بالشك انتهى
والبحث فيه مجال والتدبير كالتحرير الا انها يفترقان من انه مع التحرير يجوز هبة
الام لا مع التدبير في الاصح لا ندري بعض هذه المشايخ فرع اوصى بما في بطن جاريته
لانسان ومات فاعتق الورثة ما في بطن الجارية جاز اعتاقهم ويضمنون قيمة الولد
يوم الولادة كذا في الظهيرية **والولد** في حال كونه جنينا **يتبع الام في الملك** تساويا سببه

جنين لو ملك

حتى لو ملك الام بشراء او هبة ملك حملها ايضا **والحرية** اي الاصلية بان تزوج عبد حرة اصلية فجاءت
منه وامّا الطارئة فقدمت ولو قال المولى في الطارئة ولدته قبل العتق وقالت بعده
حكم الحال ان كان الولد في يدها وان كان في يده فالقول له كذا في البدائع وفي دعوى الخانية
ولو كان في ايديهما فالقول لها ايضا لانها تدعي في اقرب الاوقات ويشهد حرية الولد ولو اقاما
بينة فبينتها اولى ولو كان مكان العتق تدبير فالقول قول المولى مع يمينه على علمه والبينة
بينتها **والرق** وهو الذل الذي ركبه الله تعالى على عبيده عقوبة جزاء استنكافهم عن طاعته
وهو حق الله تعالى او حق العبد خلاف معروف قال بل ابو حنيفة الاسبيجابي الرق
لا المملوكية حتى يحرم نكاح الرقيق ويدرك تعبيرا منهم
فاذا حدث المراة ومعها ولد تبعها في الرق وصورا العيني المسلمة بانه استنزى امراة
من دار الحرب واخرجها ومعها ولد فانه يملكها وولدها رقيق مثلها **والتدبير** بان
دبرها حاملا تدبيرا مطلقا اما المقيد فلا يتبعها فيه كما في الظهيرية **والاستيلاد**
بان زوج ام ولده فيتبعها ولدها في حكم امومية الولد حتى يعتق بموت المولى وينبغي ان يقيد
هذا بما اذا لم يشترط الزوج على المولى حرية الولد **والكتابة** بان كانت امته حاملا
فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الكتابة ورتب على المصنف انه يتبعها ايضا في حق
الاستيلاد وفي البيع الفاسد وفي الدين فيباع مع امه فيه وفي الرهن فاذا رهن
حاملا فولدت كان رهنا معها وفي حق الاضحية كذا في جامع الفصولين ولا يتبعها في
النسب حتى لو تزوج هاشمي امة غيره فجاءت منه بولد كان هاشميا تبعا لابيه رقيقا
تبعا لامه تتمة قال في الاشباه لم ار حكم الحمل امة كافرة من كافر فاسلم لعبد يومر
مالكها ببيعها لصيرورته الحمل مسلما باسلام ابيه قال وينبغي ان يصح الوقف عليه
كالوصية بالاولى ولم ار منتضى النظر انه لا يجبر لانه قبل الوضع سيرها وهبة
لا يسقط حق المالك ولذا قال في الخانية لو اوصى بما في بطن جاريته لفلان بان كان في
بطنها ولد يوم الوصية بان جاءت به لاقل من ستة اشهر جازت الوصية وان لستة اشهر
فالوصية باطلة انتهى وفي الظهيرية تقييد يكون الولد حرا من زوجين رقيقين بان
كان لحر ولد هو عبد لا جنبي زوجه الاب جاريته برضا مولاها فولدت ولدا كان
حرا لانه ولد ولد المولى ولما كان هذا الحكم في غير ولد الامة من السيد قال **وولد الامة
من سيدها حر** نبه لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه والتحقيق انه علق حرا للقطع
بان ابراهيم ابن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن قط الا حرا لانه ماء حر وطء جاريته مملوكة
لسيد لها ولا تتحقق المعارضة والله سبحانه وتعالى الموفق **باب العبد يعتق
بعضه** آخره عن الكل اما لانه من العوارض لقلة وقوعه او للخلاف فيه او لانه يقع لا تكال
او لانه دونه في الثواب **من اعتق بعض عبده** سواء كان ذلك البعض معينا كربعك حرا ولا
كبعضك او جزء منك او شقص عتق انه يؤمر بالبيان ولو قال سهم منك حر فعلى ما
قول الامام ان يعتق سدسه كما في الوصية بالسهم من عبده وكذا من **لم يعتق كله** عند الامام
وقالا يعتق كله والخلاف مبني على ان الاعتاق يوجب زوال الملك عنده وهو متجزئ
وعندهما زوال الرق وهو غير متجزئ وأما نفس الاعتاق او العتق فلا خلاف في عدم
تجزيه وكذا كان حجة للامام الحديث الصحيحين من ابي عمر انه صلى الله عليه وسلم قال من اعتق شركا له

في عبد ذكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل فاعطى شركاءه حصصهم وعتق العبد عليه والا
فقد عتق منه ما عتق وسعى فيما بقي من ذلك وهو كالمكاتب في توقف عتق كله على اداء البدل وكونه
احق بمكاسبه ولا يد عليه ولا استخدام وكون الرق فيه كاملا فلا يلزم اعطاء المشبه حكم المشبه به
من كل وجه ولذا خالفه في انه لو عجز لا يرد الى الرق والفرق ان بعتق البعض زال الملك عنه لا الى
مالك ولزمه المال بضرورة الحكم الشرعي وهو تضمينه قهرا اما المكاتب فعتقه في مقابلة التزامه
بالبدل لعقد يقبل الاقالة والفسخ بتعجيزه نفسه ومعتق البعض ليس كذلك ولو جمع بين
عبد ومعتق البعض فباعهما صفقة واحدة بطل البيع فيهما بخلاف المكاتب لانه بات
رقيقا لانفساخ الكتابة بموته عاجزا وان اعتق رجل نصيبه فلشريكه الخيار اما ان يحرر
ان يعتق نصيبه منجزا او مضافا وينبغي انه اذا اضافه ان لا يقبل منه اضافته الى زمان طويل
لانه كالتدبير معنى ولو دبره وجب عليه السعاية في الحال كما صرحوا به فينبغي ان يضاف
الى مدة الاستسعاء كذا في الفتح او يستسعى العبد كما مر والولاء لهما في الوجهين او يضمن
المعتق قيمة نصيبه لو كان موسرا اي قادرا على قيمته لا غنيا في ظاهر الرواية واستثنى
في رواية الحسن الكفاف وهو المنزل والخادم وثياب البدن قال في البحر والذي يظهر
ان هذا الاستثناء لا بد منه على ظاهر الرواية ايضا وقول الشارح ثم المعتبر يسار التيسير
لا يسار الغنى وهو ان يملك من المال قدر نصيب الآخر فاضلا عما يحتاج اليه من ملبوسه
ونفقة عياله وسكناه يومئذ وصححه الزاهدي وارادوا بنفقة العيال قوت يومه كما في المحيط
ثم القيمة تعتبر يوم الاعتاق حتى لو كان العبد اعمى يومئذ فانجلى بياض عينه تجب نصف قيمته
اعمى او كان موسرا فاعسر لم يسقط عنه الضمان بخلاف العكس ولو اختلفا في قيمته
يومئذ فان كان قائما نظر اليها يوم ظهور العتق حتى اذا لم يتصادقا عليها فيما مضى قوم للحال
ولو تصادقا عليها واختلفا في قيمته في ذلك الوقت فالقول قول المعتق ولو في يساره يومئذ
حكم الحال يوم ظهور العتق الا اذا تصادقا على سبق زمانه في مدة يختلف حاله فيها فالقول
قول المعتق ويرجع به على العبد والولاء له وهذا على القول بالعتق عنده لا عندهما وان يسار
المعتق لا يمنع السعاية عنده وعندهما يمنعها زاد في النهر خيار التدبير والكتابة وحذفهما
المص لرجوعهما الى السعاية لانه لو دبره وجب السعاية للحال ولو كاتبه على اكثر من قيمته
من النقدين مما يتغابن فيه لم يجز لان الشارع اوجب السعاية على قيمته فلا يجوز الاكثر منه
ولو على عروض قيمتها اكثر جاز وانت خبير بانهما وان رجعا الى معنى السعاية الا ان للتدبير
فائدة اخرى هي انه لو مات المولى سقطت عنه السعاية اذا كان يخرج من ثلث ماله وللكتابة
فائدة هي الاستغناء عن تقويمه وقضاء القاضي بها واشار المص بذكر الخيارات الى انه
ليس له خيار الترك على حاله لانه لا سبيل الى الانتفاع به بعد ثبوت الحرية في جزء منه فلا بد
من تخريجه الى العتق كما في البدائع وهو ظاهر في ان الشريك يجبر على ان يختار واحدا مما ذكر
قال في المبسوط وليس له ان يختار التضمين في البعض والاستسعاء في البعض الآخر وفي البدائع
اذا كان الساكت جماعة فاختار بعضهم السعاية وبعضهم الضمان فلكل منهم ما اختار ولو اختار
الاستسعاء امتنع عليه التضمين وكذا عكسه لعله الاعتاق ولو مات العبد تعين التضمين
في ظاهر الرواية فاذا ضمن وكان للعبد كسب رجع المعتق بما ضمن وليس للساكت ان يأخذ من
تركة العبد قيمة نصيبه في قول العامة وظاهر قول محمد يرجع عليه او المعتق وكان العتق في

صحة

صحة اخذه بالضمان وان في مرضه لم يجب في ماله شيء عندهما وقال محمد يسعى في القيمة في ماله او الشريك
الساكت فللورثة ما مر من الخيارات لكن ليس لبعضهم ان يختار العتق وللبعض الآخر ان يختار التضمين
في ظاهر الرواية وروى الحسن انه ليس لهم ذلك كذا في المبسوط ومعنى العتق في حق الوارث
هو الاثر لا حقيقته لان المستسعى كالمكاتب عنده ولا يورث رقبته بموت المولى انما
المورث بدل الكتابة لكن لهم الآثار من السعاية كذا هنا واعلم ان اثبات هذه الخيارات للشريك
تقييد بمن يصح منه الاعتاق حتى لو كان صبيا او مجنونا انتظر بلوغه وافاقته ان لم يكن له ولي
او وصي فان كان امتنع عليه العتق فقط ولو كان مأذونا مديونا كان له التضمين والاستسعاء
والولاء للمولى وان لم يكن مديونا كان له الخيارات الثلاثة للمولى فالاقسام اربع والمكاتب
كالمأذون المديون تنبيه في الاقتصار على هذه الخيارات ايماء الى ان الساكت لو ملك نصيبه
للمعتق ببيع او هبة لم يجز استحسانا لانه لم يبق محلا للتمليك واشار الى انه اذا ضمن الساكت
فانما ملكه بالضمان ضرورة لكن ليس ملكا مطلقا الا ترى انه ليس له بيعه بل اما العتق او الاستسعاء
كما لو كان له فاعتق نصفه والله الموفق ولو شهد اي اخبر كل واحد من المالكين الآخر
بعتق نصيب صاحبه ولو بدون شهادة سعى العبد لهما اي لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا
او معسرين وكذا اذا كان احدهما موسرا وعتق عند الامام لان كل واحد منهما يزعم ان صاحبه
اعتق نصيبه فصار العبد بذلك في حكم المكاتب وانه حرم عليه استرقاقه فيصدق في حق نفسه
فيمنع من استرقاقه وله ان يستسعيه ان شاء او يعتقه لانا تيقنا بحق الاستسعاء كاذبا
كان او صادقا لانه مكاتبه او مملوكه ولا يختلف ذلك باليسار والاعسار لان يسار المعتق
لا يمنع السعاية عنده وقد تعذر التضمين لانكار الشريك فتعين الآخر وهو السعاية والولاء
لهما وتقييد المص بشهادتهما اتفاقي اذ لو اخبر واحد ان صاحبه اعتق نصيبه وكذبه
فالحكم كذلك ولو كانوا ثلاثة فشهد اثنان على الثالث انه اعتق نصيبه لم تقبل لانهما
يجران الى انفسهما مغنما ولا يعتق نصيب الشاهدين لعدم تصديق صاحبهما ويسعى العبد
في جميع قيمته كذا في البدائع وقالا ان كانا موسرين فلا سعاية عليه لان كل واحد منهما يتبرأ
عن سعايته وان كان الموسر احدهما سعى له فقط لا للمعسر وان كانا معسرين سعى
لهما وولاؤه موقوف الى ان يتفقا على اعتاق احدهما واعتذر باب التضمين بانه يتعذر
بتقدير التحليف فانه لما انكر يحلف فاذا نكل وجب الضمان واجيب بانه لما كان في اعتقاد
كل منهما انما اعتقه صاحبه لم يجب الضمان على تقدير الحلف فلا فائدة في التحليف بل يتعين
السعاية بلا تحليف لان المال اليه كذا في العناية وبهذا تقول من ابن عمه ان اعتقاد كل منهما
ما ذكر فيجوز ان يكون غيره غير مطابق لاعتقاده لا يقال وضع المسئلة فيما لا يوجد الا
شبهة في الشهادة هي الاخبار الذي يكون عن مواطأة فلنا لو سلم ان ... ذكر
فالقاضي يحكم بالظاهر كذا في الحواشي السعدية ثم هذا الجواب صريح في انه لا يختلف في
المسئلة وحينئذ فلا معنى لقوله في الكتاب كاذبا او صادقا بل يجب ان يحكم بعدم تصديق
كل واحد منهما كذا في النهر قال في الحواشي المذكورة وفيه بحث لان التصديق ليس مناطا بعينه
الحكم بل الاعتقاد بل للوقوع والاقدام على اليمين بناء على الاعتقاد والمذكور في شرح الاقطع
وحواشي الخبازية وابن الساعاتي في شرح مجمعه ثبوت التحليف قال في النهر وهو الوجه
فيجب في الجواب المذكور وهو لزوم استسعاء كل منهما للعبد انه فيما اذا لم يترافعا الى قاض

بل حلف كل منهما الاخر بانك اعتقت نصيبك وهو ينكر فان هذه ليس حكمها الا الاستسعاء اما لو اراد احدهما التضمين
او اراد نصيبه متفاوت تنزا فعا او رفعاها ذو حسبه فيما لو استرقاه بعد قولهما فان القاضي لو سالهما فاجاب
بالانكار فحلفا لا يسترق لان كلا يقول ان صاحبه حلف كاذبا او اعتقاده ان العبد يحرم استرقاقه
ولكل استسعاؤه ولو اعترفا انهما اعتقا معا او على التعاقب وجب ان لا يضمن كل للاخر فان كانا موسرين
ولا يستسعي العبد لانه عتق كله من جهتهما ولو اعترف احدهما وانكر الاخر فان المنكر يجب ان لا
يحلف لانه فيه فائدة فانه ان نكل صار معترفا او باذلا صار معتقا فيه فلم يجب على العبد سعاية
كما قلنا انفا فرع قال في المحيط عبد بين اثنين قال احدهما لصاحبه بعت منك نصيبي وامالم
لعبته منك فهو حر وقال الاخر ما اشتريته وان كنت اشتريته منك فهو حر فالقول للمنكر
الشراء مع يمينه فان حلف وليس للبائع بينة عتق العبد ولا سعاية عليه لمدعي البيع
ويسعى للاخر في نصف قيمته على كل حال عند الامام وكذا عندهما ان كان البائع معسرا
وان كان موسرا لم يسع لاحد في رواية ابي حفص وفي رواية ابي سليمان يسعى لهما عندهما
جميعا ان كانا معسرين وان موسرين فيسعى لمدعي البيع في نصف قيمته فتنظر ورواية
ابي حفص اصح والتوجيه فيه فراجعه ان شئت **ولو علق احدهما** اي الشريكين عتقه
بفعل فلان او امره **غدا** او في وقت والعتق مثال ماذا قال ان دخل فلان الدار غدا فانت حر
وعكس الشريك **الاخر** مثاله قال ان لم يدخل **ومضى الغد ولم يدر** ادخل ام لا **عتق نصفه وسعى**
العبد في نصفه اي نصف قيمته **لهما** اي للشريكين عندهما وقال محمد يسعى في جميع قيمته لان
المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول ولا يمكن القضاء على المجهول ولهما انا تيقنا بسقوط
نصف السعاية لان احدهما حانث بيقين والجهالة ترتفع بالتوزيع وتوزعه
عليهما على قول الامام كما لا يخفى ولا فرق على قول الامام بين كونهما معسرين او موسرين وعند
محمد ان كانا موسرين فلا سعاية لاحد ولو كان احدهما موسرا والاخر معسرا يسعى للموسر
منهما لان الذي يأخذ السعاية ابدا يكون هو الساكت والاخر معتق فاذا كان احدهما موسرا
فانه يتبرأ عن تضمين المعسر فيأخذ السعاية وعلى انزال المعسر هو الساكت فزعمه
ان السعاية على العبد واما حقه في تضمين المعتق الموسر وتضمينه متعذر للشك في ان
العتق من جهته او من جهة الاخر وابو يوسف مع الامام في المقدار ومع محمد في اعتبار
اليسار والاعسار ولو كان احدهما موسرا فقط سعى في الربع هنا **ولو حلف كل بعتق عبده**
والمسئلة بحالها **لم يعتق واحد منهما** لان الجهالة في المقضي له والمقضي عليه متفاحشة وبها
يمتنع القضاء وفي المسئلة الاولى المقضي له معلوم واورد انه لو كان بينهما عبدان فحلف احدهما بعتقه
بفعل فلان غدا وعكس الاخر عتق كل واحد منهما مع جهالة المقضي له وعليه ويسعى كل عبد
لكل واحد منهما في جميع قيمته عند الامام فيكون بينهما واجيب بان كل واحد منهما اقر
بفساد نصيبه هنا لزعمه ان شريكه هو الحانث بخلاف ما مر فان كل واحد يزعم
ان صاحبه هو الحانث حتى لو تقايلا عتق عليهما لاقرار كل واحد منهما بحرية
عبد الاخر ثم في مسائل الكتاب لو اشتراهما انسان صح وان كان عالما بحنث احدهما لكن
لان كلا يزعم انه يبيع عبده وزعم المشتري في العبد قبل ملكه له غير معتبر كما لو اقر
بحرية عبد الاخر وشراه ينكر ثم اشتراه صح واذا صح واجتمعا في ملكه عتق عليه احدهما
لان المقضي عليه معلوم ويؤمر بالبيان وعليه ثمنهما كما في المحيط وغيره وان لم يعلم المشتري

بحالها

بحالهما فالقاضي يحلفهما ولا يجبر على البيان ما لم تقم البينة على ذلك وانت خبير بان التعليل بكون المقضي له
عليه معلوما يفيد انهما لو اجتمعا في ملك احد الحالفين فالحكم كذلك وقيد بتعدد الحالف لانه
لو اتحد بان قال عبده حر ان لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال امرأته طالق ان كان دخل
اليوم عتق وطلقت لانه باليمين الاولى معترف بوجود شرط الثانية وبالثانية صار مقرا بوجود
بوجود شرط الاولى وقيل لا يعتق ولا تطلق لان احدهما معلق بعدم الدخول والاخر بوجوده
وكل منهما يحتمل تحققه وعدمه قلنا ذلك في مثل قوله ان لم يدخل فعبدي حر بخلاف ان لم يكن دخل
فانه يستعمل المجازي في الدخول وعدمه لتحقق الدخول فيه وحقيقة شرطه ظهور انه لم يدخل
في الماضي وكذا ان دخل بخلاف ان دخل كذا في الفتح وبه عرف الجواب عن قول الشارح ينبغي
ان يفرق بين التعليق بالشرط الكائن وبغير الكائن فيقع المعلق بالكائن لا بغيره **ولو ملك**
الاب ابنه شراء او هبة او صدقة او ارثا والمراد من يعتق عليه **مع اخر عتق حظه** اي الاب
لانه ملك قريبه فيعتق عليه بخلاف ما لو اشترى العبد نفسه مع اجنبي حيث لا يصح لو وقع
البيع والعتق معا في زمان واحد **ولم يضمن** قيمة نصيب شريكه لو موسرا **ولشريكه ان يعتق**
او يستسعي عند الامام لانه رضي بافساد نصيبه بمشاركته فيما هو علة العتق ولا فرق في ظاهر
الرواية بين ان يعلم انه ابنه او لا وقالا يضمن الاب في غير الارث لو موسرا فيضمن نصيبه
لانه لو ملك مستولدته بالنكاح مع اخر يضمن نصف قيمة شريكه ولو بالارث لان هذا
ضمان تملك فلا يختلف بين اليسار والاعسار وعكسه اخر لانه لو ملك حظه بعد الاجنبي
ضمن نصيبه لو موسرا ولو حلف احدهما بعتق عبد ان ملك نصفه فملكه مع اخر كان كمسئلة الكتاب
حكما وخلافا **وان اشترى** الاب **نصف ابنه ممن يملك ابنه لا يضمن** الاب **لبائعه** شيئا لو موسرا
لان البائع عنده شاركه في العلة وهذا لان علة دخول المبيع في ملك المشتري الايجاب والقبول
وقد شاركه فيه واوجبا عليه الضمان فيه فيكون البائع يملك كله لانه لو اشتراه نصفه من اجنبي
الشريكين فلا ضمان عليه اجماعا ولم يذكر ما للشريك من الخيار انتفاء لما مر **عبد لموسرين** ثلاثة
دبره واحد وحرره الشريك **الاخر** والثالث ساكت **ضمن الساكت المدبر** بكسر الباء ان شاء
ثلث قيمته قنا ورجع بها على العبد وليس له ان يضمن المعتق **وضمن المدبر المعتق ثلثه**
مدبرا لا ما ضمن المدبر من ثلثه قنا لان ضمان المعاوضة حيث امكن لا يعدل عنه وهو موجود
في تضمين الساكت المدبر بخلاف المعتق فانه وان غير نصيب المدبر والساكت حيث كان لهما
ولاية الاستخدام بعد التدبير وبطل ذلك بالعتق حيث استحق به العبد خروجه
الى الحرية بالسعاية او التضمين الا ان ضمانه ضمان اتلاف لانه لا يمكن تملك هذا المضمون
وهذا عند الامام وولاء العبد كله للمدبر اثلاثا ويضمن ثلثي قيمته للشريكين موسرا كان او معسرا
والخلاف مبني على ان التدبير يتجزأ عنده كالاعتاق لانه شعبة من شعبه ولا يتجزأ
عندهما فانتقض تدبيره على نصيبه لكنه اشتد به نصيب الاخر حيث امتنع عليهما البيع ومعناه
من الهبة والوصية والامهار فيثبت لكل منهم الخيارات المتقدمة من العتق وقد علمت التدبير
والمكاتبة وكذا الاستسعاء وترك على حاله فاذا اعتقه صار العتق مسقطا حقه في الضمان ونحو
خلاف ان يبيع الساكت لازلة ولو كان بين اثنين والمسئلة بحالها كان للمدبر ان يضمن المعتق
ثلثه مدبرا ولو كان العتق اولا والتدبير ثانيا كان للمدبر ان يستسعيه لا خياره بالتدبير
ترك الضمان ولو لم يعلم ايهما اول او صدرا معا كان للمدبر تضمين المعتق ربع القيمة ويرجع بها

على العبد او استسعا العبد في ذلك وهذا عند الامام وقالا العتق اولى في الكل فان كان المعتق موسرا ضمن
للمدبر والا سعى العبد له في نصيبه كذا في المحيط وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا كما اختاره الشهيد وبه
يفتى وقيل يسال اهل الخبرة لو جاز بيع فات المنتفعوا عنه بالبيع لم يبلغ بلغ فما ذكروا فهو القيمة
واستحسنه في الفتح وسكت عن الولاء قال في الهداية هو بين المعتق والمدبر اثلاثا قال في
النهاية وعليه جرى في النهاية والغاية اي بين عصبة المدبر اذ لا يثبت للمدبر الا بعد موت
مولاه وتبعه الباقاني خان قال في الفتح وهو غلط لان العتق المنجز يوجب الاخراج الى الحرية
بتنجز احد الامور من التضمين مع اليسار والسعاية والعتق فقد يكون الساكت اختار تضمين
المدبر بعد تحرير الاخر لانه لو ضمنه قبل تحريره ثم حرره كان للمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته
قنا مع قيمة ثلثه مدبرا لان الاعتاق وجد بعد تملك المدبر لنصيب الساكت قال في الفتح
واورد الطلبة على هذا انه ينبغي ان يضمنه قيمة ثلثيه مدبرا لانه حين ملك ثلث الساكت
بالضمان لا يمنع كون الثلث الذي ملكه بالضمان صار مدبرا بل هو وقف على ملكه اذ لا يوجب
تغيير ورثته مدبرا الا ان ظهور المنكر الا ان لا يوجبه والتدبير يتجزى وذكرهم
اياه في وجه كون الولاء له ولا وله لما ذكرنا من ان ضمان جناية لا تملك **ولو قال** رجل
لشريكه في الامة **هي ام ولدك وانكر** ولا بينة **فهي تخدمه** اي المنكر **يوما وتتوقف يوما**
اي لا تخدم احدا ولا سعاية عليها للمنكر ولا للمقر لانه يتبرا منها ويدعي الضمان على شريكه
وهذا عند ابي حنيفة ويوقف النصف الثاني اخرا كما في الاصل لا لقاء كانت ام ولد له كان له
كمال استخدامها وان كانت قنة كان له استخدام النصف فكان النصف ثابتا بيقين
وقال محمد ليس للمنكر الا ان يستسعى في نصف قيمتها وفي المختلف في باب محمد نفقتها
في كسبها للمنكر والنصف الثاني موقوف ونفقتها من كسبها فان لم يكن لها كسب فنفقتها
على المنكر وهذا القول الامام البقي ونسبه الحنفي اليه قال في الفتح وينبغي على قول محمد
ان لا نفقة لها عليه اصلا لانه لا خدمة له عليها ولا احتباس وعلى قول محمد فالجناية
عليها موقوفة في نصيب المقر ودون المنكر فيأخذ نصف الارش واما جنايتها فقيل هي
كذلك والصحيح انها موقوفة في حقها لانه تعذر ايجابها في نصيب المنكر عليه لعجزه
عن دفعها لما من غير صنع منه فلا يلزمه الفدية فوجب التوقف في نصيبه ضرورة
كالمقر بخلاف الجناية عليها لانه امكن دفع نصف الارش الى المنكر كذا في المحيط ولو مات
المنكر قبل تصديقه عتقت بشهادة الاخر ولا سعاية عليها له وتسعى لورثة المنكر
في نصف قيمتها لانه عند موت الشريك كانه قال اعتقت الجارية من حصة شريكي
ولو قال احد الشريكين في حياة صاحبه اعتق شريكي نصيبه فانه ان لم يتمكن من
تضمينه اذا كان موسرا وهو ينكر لكنه تفسد الرق فيه لانه لما كان متمكنا من افساده اعتبر
اقراره لعبارة لم يسع العبد في تمام قيمته بينهما عند الامام موسرين كانا او معسرين
او احدهما موسر والاخر معسر وعندهما كذلك اذا كان المقر عليه معسرا فان كان موسرا
سعى له ولم يسع للمقر وجه قول محمد انه لما لم يصدق صاحب انقلب اقراره عليه فصار
كانه هو استولدها ووجه قولهما ان استحقاق المنكر نصف قيمتها ثابت بيقين ولا
نسلم انقلاب الاقرار لان الاقرار بامومية الولد اقرار بالنسب وهو امر لا يرتد
بالرد فلا يمكنه ان يجعل المقر كالمستولد فلا نعم يؤاخذ باقراره فيمتنع استسعاؤه

واستخدامه ولا يسري في حق شريكه فيبقى على ما كان عليه **وما لام ولد تقوم** اي قيمة
هذا شطر بيت من المنظومة وهذا عند الامام وقالا لها القيمة وهي ثلث قيمتها قنة
وبه قال الجمهور لانه ينتفع بها وطيا واجارة واستخداما ويملك كسبها وهذا اية
التقوم ويدل على ذلك ايضا ان ام ولد النصراني اذا اسلمت سعت له وله ان التقوم انما ثبت
بالاحراز على قصد التمول ولما استولدها تحولت صفتها الى ملك مجرد فصارت محرزة للنسب
لا للتمول وما ذكر من جواز الانتفاع الخ انما هي لوازم الملك ولا كلام فيه انما الكلام في التقوم
والمالية وقد علمت انتفاءه ولا نسلم ان السعاية في ام ولد النصراني اذا اسلمت للتقوم
بل للضرورة وذلك انه لا يمكن ابقاؤها مسلمة مملوكة له ولا اخراجها عن ملكه الصحيح مجانا
فاثبتت مكاتبته عليه على قيمتها ولا يفتقر بدل الكتابة الى التقوم او انهم قد يتبينون ذلك
فلا يضمن احد الشريكين نصف قيمتها **باعتاقها** تفريع على ما مهده به يظهر اثر الخلاف
هي لو كان بينهما استولداها كل منها انها ام ولده فاعتقها احدهما وهو موسر فلا ضمان عليه
عند الامام وهو قول الجمهور وعندهما يضمن ان كان موسرا ويسعى ان كان معسرا فقيد بام الولد لان
المدبر متقوم اتفاقا ولذا يسعى في قيمته لو لم يخرج من الثلث او خرج من الثلث لان
ثبوت سببه التدبير في الحال على خلاف القياس في التعليقات لضرورة هي ان تاخره يوجب
بطلانه لان ما بعد الموت زمان زوال الاهلية فلا تتأخر سببيته كلامه اليه فيتقدر بقدر
الضرورة فيظهر اثره في حرمة البيع خاصة لا في سقوط التقوم بل يبقى في حق سقوط التقوم
على الاصل بخلاف الاستيلاد فانه اخر سببيته سقوط التقوم الى ما بعد الموت ومن فوائد الخلاف ايضا
لو ولدت ولدا فادعاه احدهما ثبت نسبه ولا شيء عليه لشريكه ولا سعاية على الولد عنده لان
ام الولد كامة وعندهما يضمن نصف قيمتها ان كان موسرا ويسعى الولد في نصف قيمته
ان كان معسرا كذا في النهاية وعليه جرى في العناية وغيرها ونظر فيه الشارح بان النسب
يثبت مستندا الى وقت العلوق فلم يعلق شيء منه على ملك الشريك وهكذا ذكر صاحب الهداية
في الاستيلاد في القنة فضلا عن ام الولد فكيف يتصور ان يكون سقوط الضمان لاجل انه كامة
عنده وعندهما يضمن وهو خلاف الاصل فلو كان مكان الدعوى اعتاق يستقيم واجاب
في البحر بالفرق بينهما وذلك ان الاستيلاد في القنة ممكن لقبولها النقل من ملك الى ملك
ولا يمكن في ام الولد لعدم قبولها اياه فكان في نصيبه كالاجنبي وولد ام الولد من الاجنبي
كامة ومنها ان المشتراة اذا جاءت بولد عند المشتري لا قل من ستة اشهر ومات فادعى البائع
انه ابنه ثبت نسبه منه ورد الثمن كله عنده وعندهما يرد حصة الولد فقط ومنها
انها لا تضمن بالغصب عنده لو ماتت خلافا لهما وانما تضمن ام الولد اتفاقا فيما لو قتلت
بها لسبعة فافترسها سبع فماتت لان هذا ضمان جناية لا غصب **لو اعتق عبد فقال**
المولى **لاثنين منهم احدكما حر فدخل واحد وخرج اخر وكرر** قوله احدكما حر **ومات**
المولى **بلا بيان** لمن عناه بالعتق اولا وثانيا **عتق ثلاثة ارباع الثابت** وهو من اعيد عليه
القول **و** عتق ايضا **نصف كل من الاخرين** وهما الداخل والخارج اما الخارج فلان الايجاب
الاول دائر بينه وبين الثابت فاوجب عتق رقبة بينهما فيصيب كلا منهما النصف اذ لا مرجح
وكذا الايجاب الثاني بينه وبين الداخل غير ان نصف الثابت شائع في نصفيه فما اصاب منه
العتق الاول لغا وما اصاب الفارغ من العتق عتق فتم له ثلاثة الارباع ولا معارض لنصف

الداخل نعتق نصفه عندهما وقال محمد يعتق ربعه لانه ان اريد به الايجاب الاول للخارج صح الثاني
وان اريد به الثالث بطل فدار بين ان يوجب اولا فتنصف فيعتق نصفه رقبة بينهما واستشكل
قول الثاني يعتق النصف وقوله مع محمد يعتق ثلاثة الارباع مع قولهما بعدم تجزي العتق واجيب
بان عدم التجزي انما هو اذا صادف محلا معلوما اما اذا كان بطريق التوزيع والانقسام باعتبار الاحوال
فلا لان ثبوته ح بطريق الضرورة وهي لا تتعدى موضعها واورده بعض الطلبة بمنع الضرورة للانقسام
لان الواقع ان كلا من عتق منه البعض الذي ذكر لا يبقى في الرق بل يسعى في باقيه حتى يخلص كله حرا
فيمكن ان نقول يعتق جميع كل واحد عندهما ويسعى في ذلك القدر فيتحد الحاصل على قولهما وقول
ابي حنيفة غير انهم يسعون وهم عبيد وعندهما يسعون وهم احرار والحاصل ان الضرورة
اوجبت ان لا يعتق جميع واحد منهما بالا ان يعتق بعضه فقط ثم يتاخر عتق الباقي الى اداء
السعاية ورد عليه بانه لو عتق ان كلا من كل واحد ابتدا ثم يسعى وهو حر لزم ان يكون موجب
قوله احدكما حر اعتاق الاثنين وهو باطل وقد يدفع عنه بمنع كون الموجب ذلك بل
عتق رقبة شايعة وانما عتق ان كلا من كل منهما للضرورة التي اقتضت توزيعه كذا في الفتح فتدبر
بكونه مات بلا بيان بان لم يخاصمه العبد فيه لانه لو بين شيا عمل به وسياتي اوخاصمه اجبر
عليه فان بين الايجاب الاول في الثابت بطل الثاني وان بينه في الخارج امر ببيان الثاني
ولو بدا به وبينه في الداخل طولب ببيان الاول فان بينه في الثابت او الخارج عمل به
ولو قال عنيت بالثاني الثابت عتق وتعين الخارج بالايجاب الاول ولو كان هذا القول
في المرض وقد ضاق الثلث عنهم اولم يكن له مال غيرهم اوكان ولم تجز الورثة يقسم الثلث
بينهم على هذا النمط السابق وذلك انا نجمع بين سهام العتق وهي سبعة على قولهما لانا نجعل
كل رقبة على اربعة لاحتياجنا الى ثلاثة ارباع فيعتق من الثابت ثلاثة من اربعة ومن
الاخريين من كل واحد سهمان فمبلغ السهام سبعة خارجة من الثلث وكل المال هو العبيد الثلاثة
فيكون كل منهم وهو ثلث المال سبعة اسهم فيعتق من الثابت ثلاثة من سبعة فيسعى في اربعة
ومن الاخريين الداخل والخارج من كل منهما سهمان ويسعى في خمسة فصار ثلاثة ارباع الثابت
الى ثلاثة اسباعه وذلك اقل من نصفه بنصف سبع وصار نصف كل من الاخريين سبعين وذلك
اقل من ثلثه بنصف سبعه واما على قول محمد فانما يضرب الداخل بسهم ويسعى في خمسة فصار ربعه
سدسا وعلى هذا تكون سهام العتق ستة وكل المال ثمانية عشر ليجعل كل عبد على ستة ه
فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في ثلثه فكان المعتق على قوله نصفه ومن الخارج سهمان
وهما ثلثه ويسعى في اربعة ومن الداخل سهم وهو سدسه ويسعى في خمسة والبيع اي
عبد معتق منهما سواء كان صحيحا او فاسدا معه قبض اولا مطلقا او بشرط الخيار وظاهر
انه لو باعهما معا لم يكن بيانا لبطلان البيع لان احدهما حر بيقين والعرض على البيع ملحق
به في المحفوظ عن الثاني وكذا المساومة واشار به الى كل تصرف لا يصح الا في الملك كالهبة
والصدقة والرهن والاجارة والايصا والتزويج وما في الهداية من اشتراط التسليم في الهبة
والصدقة فاتفاقي كذا في الكافي والموت اي موت احدهما ولو بالقتل من المولى او من اجنبي
واذا اخذ المولى القيمة منه فيتعين العتق في المقتول عتقا وكانت لورثته وينبغي ان يكون قتل
العبد لنفسه كذلك واحترز به عن قطع اليد فانه لا يكون بيانا عندهما لان المولى لو بين العتق
فيه فالارش له فيما ذكره القدوري وقال الاسبيجابي للمجني عليه والتحرير اي انشاوه حتى لو اعتق

انه عني لقوله

انه عني بقوله اعتقتك ما لزمه بقوله احدكما حر صدق قضاء ولولم يقل شيئا عتقا واطلاقه يعم المنجز
والمعلق كقوله لاحدهما ان دخلت الدار فانت حر وبه يعتق الاخر واطلاق التدبير يعم المقيد
ايضا لان فيه تعليق العتق ولم يذكر الاستيلاد مع انه كذلك لانه مفهوم بالاولى اذ هو فوق التدبير
والكتابة كالتدبير بيان في العتق المبهم ولو معلقا بان قال لاحد عبديه اذا جاء غد فاحدكما
حر فمات احدهما قبل الشرط او تصرف فيه بازالة الملك ثم جا الغد عتق الباقي لخروج الميت
ومن تصرف فيه بازالة الملك عن محلية العتق فتعين الاخر وقد فرق في المعلق بين البيان الحكمي والصريح
فان الحكمي قد علمت انه يصح قبل الشرط بخلاف الصريح فانه لو قال قبل الشرط اخترت ان يعتق
فلان ثم وجد الشرط لا يعتبر لانه اختيار قبل وقته كما لو قال انت حر ان دخلت هذه الدار
وهذه الدار ثم عين احدهما للحنث لا يصح تعيينه ولو باع احدهما اوقبلهما ثم اشتراهما
ثم جا الغد ثبت حكم العتق المبهم فيعتق احدهما ويؤمر بالبيان وفي الاختيار لو قال احدهما
حر فقيل ايهما نويت فقال لم اعن هذا عتق الاخر فان قال بعد ذلك لم اعن هذا عتق الاول ايضا
وكذلك طلاق احدى المراتين بخلاف ما لو قال لاحد هذين علي الف فقيل له هو هذا
فقال لا لا يجب للاخر شيء والفرق ان التعيين في الطلاق والعتاق واجب عليه فاذا نفاه
عن احدهما تعين الاخر اقامة للواجب اما الاقرار فلا يجب عليه البيان فيه لكون الاقرار
بالمجهول لا يلزم حتى لا يجبر عليه فلم يكن نفي احدهما تعيينا للاخر لا الوطي اي لا يكون الوطي
بيانا وكذا الدواعي من المس والتقبيل والنظر الى فرجها بشهوة عند الامام وقالا يكون
الوطي ودواعيه بيانا لانه لا يحل الا في الملك واحداهما حرة فكان مستبقيا الملك
في الموطوءة فتعينت الاخرى لزواله بالعتق وفي الهداية وله يعني لقول الامام وله حلال
ان الاستخدام ولو كررها لا يكون بيانا وانه في التدبير المبهم لا يكون بيانا اتفاقا وهو اي
الوطي والموت بيان في الطلاق المبهم حتى تطلق التي لم يطأها والحية وتدارك بكون الطلاق
بائنا فلو كان رجعيا لا يكون بيانا نص عليه في النوادر وهل يثبت البيان فيه بالمقدمات
وفي الزيادات لا يثبت وقال الكرخي التقبيل كالوطء ولو طلق احداهما ينبغي ان لا يكون
بيانا كذا في البحر ولو قال لامته ان كان اول ولد تلدينه ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا
وانثى ولم يدر الاول منهما رق الذكر على كل حال وعتق نصف الام والانثى وسعى كل منهما
في نصف قيمته لانهما تعتقان بولادة الغلام اولا فيعتقان ولا تعتقان بولادة الجارية
اولا فيعتق نصف كل منهما والذكر رقيق على كل حال لان ولادته شرط لحرية الام فيعتق بعد
ولادته فلا يتبعها وهكذا ذكر في الجامع الصغير من غير خلاف فيه والمذكور لمحمد في الكيسانيات
في هذه المسألة انه لا يحكم بعتق واحد منهم وفي النهاية عن المبسوط ذكر محمد في الكيسانيات
هذا ليس جواب هذا الفصل في هذا الفصل لا يحكم بعتق واحد منهم ولكن يحلف المولى
بالله العظيم انها ولدت الغلام اولا فانه نكل كان مقرا وان حلف كانوا ارقاء واما جواب الكتاب
ففيما اذا قال لامته ان كان اول ولد تلدينه غلاما فانت حرة وان كان جارية فهي حرة فولدتهما
ولم يدر الاول رق الغلام والابنة حرة وعتق نصف الام قال في النهاية وما في الكيسانيات
هو الصحيح لان الشرط الذي لم يتعين وجوده وعدمه كان في طرف واحد القول فيه قول المنكر
وجود الشرط كقوله لعبده ان دخلت الدار فانت حر فمضى الغد ولم يدر ادخل ام لا لا يعتق
لوقوع الشك في شرط العتق فكذا هنا واما اذا كان الشرط مذكورا في طرف الوجود والعدم

واحدهما موجود لا محالة فيحتاج الى اعتبار الاحوال كما في مسئلة الكيسانيات انتهى ورد في فتح القدير بمنع كون ما ذكر جواب مسئلة الكتاب لانه في هذه الصورة يعتق جميع الجارية ونصف الام وجواب مسئلة الكتاب عتق نصفها فان تلك المفروض في مسئلة الكتاب تصادقهم على عدم علم المتقدم فكيف ولا دعوى ولا منازع ثلث محمول على الدعوى من اجنبي حسبة الا ان تعليله في المبسوط بان الام تدعي العتق وهو ينكر يفيد ان ذلك في صورة دعوى الام وهي غير ما في الكتاب وحقيقة ما مر من انه جعل ابطال قولهما مع انها لم يرد زعمها رواية شاذة بحكاية ذلك واسند له بان الشرط الكاين ح نه ينظر فيه بان في ذلك الشرط الظاهر لا الخفي والولادة يمكن ان تكون من الامور الخفية فيوجب الشك فيها اعتبار الاحوال انتهى وفي الغاية قوله هذا الجواب ليس جواب هذا الفصل يريد الجواب بطريق التوزيع على الاحوال انتهى وهذا الكلام يصلح ان يكون جوابا عن الدليل الاول بل هو متعين اذ كيف يتوهم ان جواب مسئلة الكتاب ما ذكر وهو مخالف في حكم الجارية ظاهرا وكون الولادة يمكن ان تكون من الامور الخفية رده في البحر بان الخفية ما لا يمكن الاطلاع عليها والولادة مما يمكن الاطلاع عليها ولا يخفى انه ليس المراد بالولادة مطلقها بل التي الكلام عليها فيها وهو كون الغلام اولا وهذا مع الولادة انها في حال واحد مما يخفى غالبا واقرب الامور عندي ما مال اليه الطحاوي من ان محمدا كان معهما اولا ثم رجع يعني فما في الجامع قولهما وما في الكيسانيات قول المرجوع اليه فيه تفصيل ولم يذكر الاول بان تصادقا على ذلك لانهما لو اتفقا على ان الغلام اول عتقت الام والجارية او انه كان ثانيا لم يعتق واحد ولو ادعت الام ان الغلام اول وانكر والجارية صغيرة حلف المولى على العلم فان نكل عتقت الام فقط والبنت والا لم يعتق احد ولو كانت الجارية كبيرة ولم تدع ونكل عتقت الام فقط ولو ادعت البنت دون الام عتقت فقط اذا نكل فهذه وجوه ستة ولو اقامت البنت الكبيرة او الام بينة على اولية الغلام ينبغي انهما يعتقان فائدة كيسان من اسماء الرجال واليه ينسب ابو عمرو وسليمان بن شعيب الكيساني وهو من اصحاب محمد ومنه قولهم ذكر محمد في الكيسانيات او في املاء الكيساني كذا في المغرب ولو شهدا انه حرر احد عبديه او انه حرر احدى امتيه لغت شهادتهما عند الامام وقالا تقبل والخلاف مبني على ان العتق من حقوق العباد عنده فتتوقف الشهادة على دعوى العبد لا فرق في ذلك بين الحرية الطارئة او الاصلية في الاصح لا تحقق لها من المملوك فلم توجد الدعوى الشهادة بلغت ومن حقوق الله عندهما فلم تتوقف وعتق الامة ولو لم يتوقف على الدعوى اجماعا لما فيه من تحريم فرجها على المولى وهو حق الله تعالى فاشبه الطلاق الا ان العتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده على ما مر فانتفى المسقط فيه وصار كالشهادة على عتق احد العبدين واورد لو كانت العلة في سقوطها تحريم الفرج لما اشترطت عتق المجوسية واخته من الرضاع ورد الشهادة على الطلاق الرجعي ولا النفي بشهادة الواحد فانه حجة في الامر الديني واجيب بانه يثبت بالشهادة لعتقها نوع اخر من التحريم فان وطئ المجوسية والاخت رضاعا لنسب لغوي حتى لا يلزمه الحد بوطئها قبل العتق وبعده يلزمه والرجعي ينعقد به سبب حرمتها نذهبا فانه تحريما موجلا بانقضاء العدة وانما يكون خبر الواحد حجة في الامر الديني اذا لم تقع الحاجة الى الالزام المذكور وهاهنا وبغت الا ان يكون الشهادة في وصيته استثناء منفصل يعني لغت الشهادة في كل الاحوال الا في هاتين الحالتين وما في البحر من انه منقطع فيه نظر لا يخفى بان شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او دبر احدهما

ولو في صحته

ولو في صحته او طلاق مبهم بان شهدا انه طلق احدى نسائه فتجوز الشهادة اجماعا والقياس قبولها وعدم قبولها لان المقضي له مجهول وللاستحسان توجيهان احدهما ان العتق في المرض والتدبير مطلقا وصية والخصم فيها انما هو الوصي لانها حقه فكان مدعيا تقديرا وعنه خلفه وهو الوصي او الوارث والثاني ان العتق بالموت يشيع فيهما ولذا يعتق نصف كل واحد منهما فصار كل واحد خصما متعينا قال صدر الشريعة والاول مشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احدهما والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو المولى او نائبه واجاب في الحواشي السعدية بان المولى وان كان منكرا صورة الا انه نزل مدعيا معنى لان نفع العتق يعود اليه وهو معدوم وعنه خلفه وهو الوصي او الوارث فنزل الوارث او الوصي مدعيا للعتق خلفا عن الميت فتقبل الشهادة وفي فتح القدير لا يخفى ان المراد بالخصم هنا من تكون الشهادة على طبق دعواه ولا نظام البينة الا على منكر فعرض لبعض الشارحين ان تكون الورثة منكرين فعلى هذا يكون قوله وعنه خلف وهو الوصي او وارثه يعني الوصي ان كان الورثة منكرين او الورثة ان كان الوصي منكرا فتقبل فيشكل ما لو كان كل من الوارث والوصي منكرا اذ لا تقبل البينة لكونها شهادة بوصية وليس واحد منهما خلفا ولا يخلص الا باعتبار جعل الميت مدعيا تقديرا والوجه الثاني يقتضي ان الشهادة بعتق احد عبديه لعبد وصيته ان اقيمت بعد الموت تقبل لشيوع العتق بالموت وهو الذي صححه فخر الاسلام ومنعه المصنف في الكافي لجواز ان يكون الحكم معللا بعلتين فينعدم باحدهما ويقابل ان القول بشيوع العتق الذي هو مبني صحة كون العبدين مدعيين يتوقف على ثبوت قوله احدكما حر ولا يثبت الا بالشهادة وصحتها متوقفة على الدعوى الصحيحة من الخصم فصار ثبوت شيوع العتق متوقفا على ثبوت الشهادة فلو اثبت الشهادة بصحة خصومتهما وهي متوقفة على ثبوت العتق فيهما شائعا لزم الدور وان لم يتم وجه ثبوت هذه الشهادة على قوله لزم ترجح القول بعدم قبولها وعلى هذا يبطل الوجه الثاني من وجهي الاستحسان انتهى قال في البحر وهذا من العجب العجاب لان صحة كونهما مدعيين لا يتوقف على الثبوت اذ يلزم مثله في كل دعوى بل نقول صحة كون مدعيا متوقفة على ثبوت قوله وثبوت قوله متوقف على ثبوت الدعوى الصحيحة وانما صحة الدعوى متوقفة على كون المدعي معلوما مع بقية الشرائط واقول لزوم مثله في كل دعوى ممنوع اذ الكلام في ثبوت توقف صحة الدعوى عليه ولا يكون المدعي خصما معلوما كما عرفت به وهو يتوقف على الشهادة ولا وجود لهذا المعنى في كل دعوى نعم يمكن ان يقال لا نسلم توقف الشيوع على ثبوت قوله احدكما حر بل صدوره منه فاذا ادعاه او احدهما فقد ادعى كل واحد انه اعتق نصفه فاذا برهن على ذلك قبل برهانه والله الموفق

باب الحلف بالدخول

الحلف بالدخول اي الحلف بالعتق معلقا بالدخول وهو بفتح الحاء وكسر اللام مصدر حلف سماعي القسم وجاء فيه سكون اللام ايضا وتكسرها مع سكون اللام العهد ولو قال كغيره بالعتق لكان اوضح ولما كان التعليق موخرا في السبب اخره وذكره التعليق بالولادة في تعليق المعتق لبيان انه يعتق منه البعض عند عدم العلم ومن قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي املكه يومئذ حر عتق ما يملك بعده اي بعد الحلف سواء كان في ملكه او تجدد اذ دخلت ولفظ يوم ظرف لمملوك فكان التقدير كل من يكون في ملكي يوم الدخول ~~والمملوك~~ حر وهذا في الحقيقة اضافة

عتق المملوك يوم الدخول الى يوم الدخول والمملوك لا يكون الا بملك فصار كانه قال ان ملكت مملوكا وقت الدخول
فهو حر وهو يصدق بملك قبل الدخول يقارن بقال لدخول فكانا اضافة العتق الى ملك الموجود عند الدخول
معنى والمراد باليوم هنا مطلق الوقت لانه اضيف الى ما يمتد حتى لو دخل ليلا عتق وفي البدايع لو قال
كل مملوك اشتريته اذا دخلت الدار فهو حر فهذا على ما اشتريه بعد الفعل الذي حلف عليه
ولا يعتق ما اشتراه قبل ذلك الا ان يعنيهم ولو قال كل مملوك املكه اليوم او هذا الشهر او هذه
السنة وله مملوك فاستفاد في الوقت الذي عينه اخر عتق ما استفاده ايضا ولو نوى
احد الصنفين لم يقبل قوله قضاء ويقبل ديانة **ولو لم يقل يومئذ لا** اي لا يعتق ما ملكه
بعد اليمين بل يقتصر على المملوك وقت التكلم لان المختار في الوصف كاسم المفعول وهو
مملوك ان معناه قائم حال التكلم ثم نسب الشيء او هو مملوك فلزم من التركيب اختصاص
بالمتكلم بالمنصف بالمملوك بالحال فلو لم يكن في ملكه شيء يوم حلف كان اليمين لغوا ولا فرق بين كون
التعليق بان او اذا او اذا ما او متى ما ولا بين كونه منجزا او معلقا قدم الشرط او اخره **و** لفظ
المملوك لا يتناول الحمل لان المطلق منه انما ينصرف الى المملوك بالاضافة والاستقلال والحمل
مملوك تبعا لانه لعضو من اعضائها ولذا لم يجز بحرف من الكفارة ولم يجب صدقة فطره ولا يجوز
بيعه منفردا حتى لو قال كل مملوك لي حر وله حمل اوصي له به دون امه انه لا كل مملوك لي ذكر فهو
حر وله جارية حامل ولدت ذكرا لاقل من ستة اشهر او قال ان اشتريت مملوكين فهما
حران او قال للحامل كل مملوك لي غيرك فهو حر لم يعتق الحمل في هذه المسائل ولا الام فاكف
في البحر وقيدنا بالصور الاربع انه لو قال كل مملوك لي فهو حر وله جارية حامل فان الحامل
يدخل فيدخل الحمل تبعا لها وانت خبير بان هذا لا يرد على الاطلاق الم يعدان الحمل انما عتق
تبعا لا تناول اللفظ له قيد بالحمل لانه يتناول المرهونة والماذون والمديون والموجر من العبيد
والاماء وامهات الاولاد واولادهم ولا يدخل المكاتب ولا العبد المشترك ولا عبد ابنه الا
كالجنين الا بالنية وقال محمد لعتقون لوائهم اولى واما المديون فعند الامام لا يعتق ولو
بالنية وقال الثاني لعتق بها وعند الثالث به وبها وفي المحيط المشترك لا يدخل تحت قوله
ان ملكت مملوكا فهو حر الا اذا ملك النصف الاخر بعده ولو نوى الذكور فقط لم يصدق قضاء
وان صدق ديانة قال في الذخيرة وفي مماليكي كلهم احرار اذا نوى الرجال فقط لا يصدق
ديانة وقيد في البحر الفتح بان كلهم تاكيد للعام فيلزم وهو بما لكن لانه جمع معنا في
تعمم وهو يرتفع احتمال المجاز غالبا والتخصيص يوجب المجاز فلا يجوز بخلاف كل مملوك
لي فان الثابت فيه اصل العموم فقط فيقبل التخصيص **كل مملوك لي او** قال **املكه حر بعد
غد** طرف لحر لا لاملكه **او** قال كل مملوك لي اذا املكه حر **بعد موتي تناول من ملكه منذ حلف
فقط** دون من ملكه بعد اليمين لان الوصف للحال كما مر وكذا المضارع فيعتق بعد غد من كان
في ملكه وقت اليمين ~~لان الوصف للحال كما مر وكذا المضارع~~ ويكون مدبرا في الحال من ملكه في ذلك
الوقت ولا يعتق ولا يصير مدبرا من ملكه بعد اليمين فيه بجعله طرفا للحر لانه لو جعله
طرفا للملك كما اذا قال كل مملوك املكه غدا فهو حر ولا نية له عتق من ملكه في غد ومن كان في ملكه
قبل كذا في البدايع وغيره الثاني على الاول وهو رواية ابن سماعة عن محمد وعلى هذا الخلاف
اذا قال كل مملوك املكه كذا راس الشهر وهو الليلة التي يهل فيها الهلال ومن الغد الى السبت
ولو قال كل مملوك املكه اذا جاء غد فهو حر فهذا على ما ملكه في قولهم **ويتوقف عتق من ملكه المولى بعد**

اي لعبد اليمين

اي لعبد اليمين **من ثلثه ايضا** عند هما فان خرج من الثلث فلا كلام والا ضرب كل بقيمته فيه ولو كانت التركة
بالدين مستغرقة وجبت السعاية ولا يخفى ان من كان في ملكه يوم حلف مدبر مطلق وما ملكه
بعد مقيد هذا هو ظاهر مذاهب الكل وعن الثاني لا يعتق ما استفاده بعده لان اللفظ
حقيقة للحال كما سبق به ما يملكه ولهما ان هذا اي مجموع التركيب ايجاب عتق وايصا
ايضا بقوله بعد موتي ولذا اعتبر من الثلث فمن حيث انه الجهة الاولى يتناول المملوك حتى صار
مدبرا مطلقا ومن حيث الجهة الثانية يتناول المستفاد لما استفيد من ان الوصية لغير
فيها كل من الجهتين المشترك انه يدخل في الوصية بالمال والاولاد فلان ما يستجده ومن يولد
له بعدها فيستفيد كانه قال عند الموت كل مملوك املكه فهو حر تكميل فيه بعض مسائل التعاليق ان
بعتك فانت حر فباعه لم يعتق الا ان يكون البيع فاسدا لم يقبضه المشتري قبل البيع فان قبضه
لم يعتق ايضا ولو علق عتق عبد مشترك بينه وبين غيره ثم اشترى باقيه فعل ما علق
عتقه عليه لم يعتق الا نصفه وسعى في قيمة النصف الثاني عند الامام وعندهما يعتق كله
فلا سعي ولو باع النصف الاول ثم اشتريه الثاني ثم دخل الدار لم يعتق منه
شيء ان دخلت دار فلان فانت حر فشهد فلان واخر انه قد دخل عتق ولو قال ان كلمته
فشهد هو واخر انه كلمه لم يعتق لانه في هذه شاهد على فعل نفسه فلم يبق الا واحد
بخلاف الاول ولو شهد ابنا فلان انه كلم اباهما فان محمدا جازت وكذا ان ادعاه عند محمد
وابطلها ابو يوسف كذا في فتح القدير **باب العتق على جعل** اخره لانه
خلاف الاصل والجعل بضم الجيم ما جعل للانسان من شيء على شيء يفعله وكذا الجعالة
بالكسر كذا في العناية وتتبع الجوهري في تخصيص الكسر والمذكور في ديوان
الادب وغيره الفتح فقيه وجهان وفي المغرب الجعل جمع جعيلة او جعالة بالحركات
بمعنى الجعل والمراد هنا المال المجعول شرطا لعتقه **حر رعنده على مال** كحررتك على الف
او بالف او على ان تعطيني او تؤدي الي الفا وتجوزتك او لعتقك او لعتق نفسك او وهبتها
منك على ان تعوضني كذا فالمال يعم الحيوان ولو بغير عينه والعروض اذا لم جنسها
ويلزمه الوسط والطعام والمكيل والموزون ويجبر المولى على قبول القيمة
وان لم يعلم كثوب وحيوان عتق بالقبول ولزمه قيمة نفسه وفي الذخيرة انت حر
على ان تحج عني لا يعتق حتى يحج وان لم يحج فعليه قيمة حجة وسط ولو قال حج عني يوما او صل
عني ~~لله~~ ركعتين وانت حر لا يعتق والفرق ان الحج مما يجري فيه النيابة
بخلاف غيره وعلى هذا فينبغي انه لو قال اعتقتك على ان تكف عن ظهار ربي انه لو اعتق
او كبير عتق ولم اره ولو استحق العوض فان كان بغير عينه فعلى العبد مثله في المثلي
وقد تملكان القيمة يخلص والوسط القيمي وان معينا رجع بقيمة العبد عندهما
وعند محمد بقيمة المستحق وعلى هذا الخلاف لو اعتق الذي عبده على خمر ثم اسلم قبل
قبضه كذا في المحيط ولو اختلفا في جنس المال او مقداره فالقول للعبد مع يمينه
كما لو انكر اصله والبينة للمولى لان الاختلاف انما هو في الدين الواجب عليه لما انه عتق
بالقبول ولو كان العتق معلقا بالاداء كما سياتي فالعكس الحكم لان الاختلاف فيما يقع به
العتق فان اقاما البينة فالبينة بينة العبد **فقبل العبد** ذكر في مجلسه ان كان حاضرا او في
مجلس علمه ان كان غائبا شرط القبول لانه معاوضة من جانبه ولذا ملك الرجوع لو ابتدا

العتق على جعل

وبطل بيعه نيابة قبل قبول المولى لانه معاوضة من جانبه وبقيام المولى وان كان تعليقا من جانب المولى
ولذا لم يصح رجوعه عنه ولم يبطل بقيامه عن المجلس ولا بد ان يقبل في الكل حتى لو قبل في
النصف لم يجز عند الامام لما فيه من الاضرار بالمولى وقالا يجزئ ويعتق كله بالالف بناء على تجزي
الاعتاق وعدمه ولا خلاف ان ما لا يتجزى كالطلاق والدم يكون قبول النصف فيه قبولا
في الكل فيه يكون العبد معتقا لانه لو قال احدكما حر على الف وانا هو قبل عتقا مجانا
ويكون الكل له لانه لو كان له النصف فقط فقال لامته انت حر على الف عتق نصفه بنصفها
فان اجاز الاخر كانت بينهما عند الامام ولو قال اعتقتك بنصيبي بالف فقبل لزمه كذا
في المحيط عتق كان هذا كما علمت معاوضة من جانبه ومن حكم المعاوضات ثبوت الحكم بقبول
المعوض في الحال كما في البيع وهذا لان ثبوت ملك المولى في العوض يستلزم زوال ملكه في المعوض
والا اجتمع العوضان في ملكه ولو علق عتقه باداءه المال بان قال ان اديت او متى اديت الي
الفا فانت حر صار العبد ماذونا له في التجارة تحرزا عن الحكم الشرعي بصحة هذا التعليق
واستعقابه اشارة من العتق عند الاداء وذلك يقتضي ان يتمكن شرعا من الاكتساب بالتجارة
لا التكدي لانه خسة يلحق المولى عارها مع انه لو اكتسب منه وادى عتق وعتق بالتخلية
بين المال والمولى بحيث لو مد يده اليه اخذه لانه نزل قابضا جبرا عليه وهذا هو معنى
الاجبار على القبض في سائر الحقوق ولو ادى البعض اجبر على قبوله في رواية الزيادات
لان الذي ادى به بعض الجملة فاذا ثبت الاجبار في الكل ثبت في البعض لكنه لا يعتق الا
باداء الكل ثبت في الكل لكنه لا يعتق الا باداء الكل وفي مبسوط شيخ الاسلام انه يجبر على
قبول الاول استحسانا والثاني قياس كذا في العناية وفي المحيط لو قال لا حتى اذا
اديت الي الفا فعبدي حر فخلي بينه وبين المولى لا يعتق ما لم يقبض باداءه في المجلس
قبل الاعراض ولو قال ان لا حتى اذا اديت الي الفا فعبدي حر فخلي بينه وبين المولى
لا يعتق ما لم يقبض باداءه في المجلس قبل الاعراض ولو قال اذا ومتى اديت لا يعتق
باداءه ولو في غير المجلس ثم المسئلة مقيدة بان يكون العوض معلوما فلو قال على
دراهم لم يجبر على القبول لان مثل هذه الجهالة لا تكون في المعاوضة كذا في الشرح ولذا لو
قال على ثوب او دابة ولو اتى به وسطا او جيدا لانه مجهول الجنس فلا يصلح عوضا وان يكون
صحيحا فلو قال على كذا من الخمر لم يجبر ايضا وان كان يعتق بقبوله والقياس ان لا يجبر
كما قال زفر لانه تعليق العتق بيمين ولا اجبار على مباشرة شروط الايمان قلنا هو تعليق
لفظا معاوضة معنى اذ المقصود انما هو حثه على دفع المال لينال الحرية والسيد
المال عوضا عنه وقد عرف صحة هذا التصرف لتحقيق العوض شرعا فلزم اعتباره ما
معاوضة واذ قد ثبت له جهتا التعليق والمعاوضة وجب توفير مقتضى كل عليه
وعلى هذا يخرج المسائل المختلفة التي بعضها يقتضي اعتباره تعليقا وبعضها
يقتضي اعتباره معاوضة غير انه لما كان اعتبار المعاوضة الى وقت الاداء كانت
احكام الشرط اكثر ولم يثبت من احكام المعاوضة الا ما هو بعد الاداء وهو ما لو وجد
بعض المؤدى زيوفا كان له ان يرجع بعدده جيادا وما لو كان من غير كسبه
ملك العقد عما اداه وانما لم يعتق اذا اتاه به واذا قبل ذلك المعتبر جهة التعليق فلذا
خالف المعاوضة التي هي الكتابة في احد عشر مسئلة كما في الفتح لو مات المولى فهو رقيق يورث عنه

مع الكسابه

ولو علق عتقه باداء ... صار العبد ماذونا له فيتمكن شرعا من الاكتساب لا التكدي لانه خسة يلحق المولى عارها

مع الكسابة او العبد فانه كله لمولاه وان ادى منه عتق ولو كانت امة وولدت ثم ادت لم يعتق ولدها ولو حط
المال او ابرأ المولى عنه لم يعتق ويقتصر على المجلس ان كان بكلمة ان وللمولى بيعه قبل الاداء وان ادى من خدمة
طرفه من كسبه قبل الاداء وما فضل عنده من كسبه بعد الاداء فللسيد ولو ادى من كسبه قبل
التعليق عتق ورجع السيد بمثله عليه بخلاف المكاتب الا اذا كان بنية على نفسه وماله لكان دين عتق
لو باع المعلق ثم اشتراه او رد عليه بخيار عيب بقي وجوب قبول ما يأتي به خلافا لابي يوسف لتغير
وعند محمد لا بخلاف المكاتب في الكل زاد في البحر ثلاث صور ما لو قيدا الاداء بكونه في كيس ابيض
فاداه في اسود لا يعتق بخلاف المكاتب ولو قال في هذا الشهر فادى الالف في غيره لم يعتق وفي
الكتابة لا يبطل الا بحكم الحاكم او بتراضيهما والمسئلتان في البدائع ولو امره بالاداء فادى
لا يعتق بخلاف الكتابة كما في المحيط واعلم ان ذكرهم الاباق فيما خالف فيه المكاتب لا يوضح له
اذ العتق انما يكون بعد تحقق الاداء في الموضعين ولا يخفى انه هنا اذ لا اذن عليه بخلاف
المكاتب وان الكتابة تتحقق بصيغة الشرط اذا اتى بما يقتضيها كقوله ان اديت الي الفا
كل شهر مائة فانت حر فانه يصير مكاتبا لا يباع كذا في الدراية وحمل في المبسوط هذا قول
ابي سليمان لان التنجيم من حكم الكتابة والعبرة للمعاني وقال ابو حفص لا يكون مكاتبا
واستشهد له بما لو قال ان اديت الي الفا في هذا الشهر واداه في غيره لا يعتق اتفاقا
واجيب بانه لا تنجيم هنا والمسئلة تحتمل التاويل ولو قال انت حر بعد موتي بالف
فالقبول بعد موته لانه اضاف الايجاب الى ما بعد الموت فلا يعتبر القبول قبله بخلاف انت
مدبر على الف حيث يكون القبول في الحال لان في هذا ايجاب المال لقيام الرق واذا اعتق
بالموت لا يلزمه شيء لعدم وجوبه قبله واورد انه ينبغي ان تكون مسئلة الكتاب كذلك اذا العتق
انت حر بعد موتي واجيب بان مسئلة الكتاب تفترق بعتق من المولى حتى لا يتمكن من الرجوع
وفي الايمان يعتبر اللفظ وفي الاضافة الثانية لفظا فتكون يمينا فلم يعتبر القبول بعده
واذا قبل بعد موت المولى لم يعتق في الاصح الا باعتاق الوصي او الوارث او القاضي عند
امتناع الوارث والولاء للميت ولو اعتقه الوارث عن كفارة الميت لا يقع عن الكفارة بل
عن الميت وانما توقف على اعتاقهم لان الميت ليس باهل للاعتاق وقد اعترض
بان الاهلية ليست بشرط الا عند الاضافة والتعليق ولذا لو جن بعد التعليق ثم وجد
الشرط وقع الطلاق والعتاق وكذا العتق المدبر بعد الموت وليس التدبير الا تعليق
العتق واجيب بالفرق وذلك انه في تلك المسائل الموجود انما هو بطلان الاهلية المعلقة
فقط وهنا الثابت مع زيادة هي خروجه عن ملك المعلق الى ملك الورثة فلم يوجد
الا وهو في ملك غيره واعلم انه روي عن الامام انه يعتق بمجرد القبول واليه في الفتح والرجي
في البحر ان ظاهر اطلاق المتون يعتقه وفيه نظر وفي الخانية اذا جاء غد فانت حر
ان شئت فالمشيئة له بعد طلوع الفجر من الغد ولو قال ان شئت فانت حر غدا كانت
المشيئة للحال في ظاهر الرواية وهو قولهما وفي البدائع انت حر غدا ان شئت فالمشيئة
في الغد ولو قال انت حر ان شئت غدا فالمشيئة للحال لانه في الاول علق الاعتاق
المضاف الى الغد بالمشيئة وفي الثاني اضاف الاعتاق المعلق بالمشيئة الى الغد والله
الموفق ولو حرره اي العبد على خدمته اي المولى سنة مثلا بان قال اعتقتك على ان تخدمني
سنة فقبل العبد عتق من ساعته ووجب عليه خدمته وافاد بكلامه انه لا بد من بيان المدة

صح
حرره على خدمة سنة

فلو كان في خدمته ارحل جدمنه ثلاثة ولم يعين مدة كان عليه قيمة نفسه فيه يكون حرا على خدمته لانه لو علق
عتقه على خدمته مدة لا يعتق حتى يخدمه اياها ولو قال ان خدمت ابني وابنتي حتى يستغنيا فانت
حر فان كانا صغيرين فحتى يدركا ولو ادرك احدهما يخدمهما الى ان يدرك الآخر وان كانا مدركين يخدم
البنت الى تزوجها والابن الى قدرته على ثمن جارية ولو تزوجت البنت وبقي الابن خدمهما ايضا
ولو مات احدهما بطلت الوصية وفي الذخيرة اخدمني سنة وانت حر عتق الساعة في قول
الامام وقال الثاني لا يعتق الا بالخدمة فيه اولا انتهى والوجه للامام ظاهر لعدم الرد واو الحال
وسكتوا في مسئلة الكتاب عن حكم نفقته ونفقة اولاده حيث لا مال له وهي حادثة الفتوى
قال في البحر وينبغي ان يقال ان يشتغل بالاكتساب للانفاق فان استغنى خدم المولى لانه
الآن في حكم المعتق فصار كالعاجز على حال ولم يقدر عليه والله الموفق بمنه ولو مات
المولى او العبد يجب قيمته فيؤخذ منه للورثة او من تركته للمولى ان كان لم يخدم شيئا فان خدم
مدة فبقدر ما يسقط عنه بقدرها من قيمته وهذا عندهما وقال محمد يجب قيمة الخدمة
وينبغي ان يكون مرض الذي لا يرجى برؤه كالعمى ونحوه كالموت قال في الحاوي القدسي وبقول
محمد نأخذ وانما لم يخلفه الوارث في استيفاء الخدمة لان المنفعة لا تورث او للتفاوت
الفاحش فيها ولو قال رجل لسيد امة اعتقها بالف على ان تزوجنيها لم يقل كما في عامة
نسخ الهداية واثبتها في بعض النسخ وهي ادل على ايجاب المال على المتكلم وان كان لذلك مع تركها
ايضا كذا في الفتح وكان لها مع الترك دلالة على الايجاب ايضا لان العبارة اعتق امتك
على الف درهم فالتنوين يدل على الوجوب وذكرها في بعضها للتاكيد كذا في العناية وبه
اندفع ما في الشرح من ان الحق ما في بعض النسخ وعلته تدل على ذلك من ان اشتراط بدل
العتق على الاجنبي لا يجوز عليه الاشتراط الا اذا قال على انتهى وهذا التقدير لا يتاتى
في عبارة المصنف اذ ليس فيها ما يدل على الوجوب وسنح لي انه يجوز ان تكون شرطية والمضارع
بعدها مجزوم لكنها لا مصدرية وقد غفل عن هذا في البحر فقال الاولى ذكرها لتفيد
عدم الوجوب عند عدم ذكرها بالاولى ففعل فابت ان تتزوجه عتقت مجانا اي بغير
شيء يلزمه من الالف وان تزوجته قسمت الالف على قيمتها ومهر مثلها فما اصاب قيمتها سقط
عنه وما اصاب مهرها وجب فان استويا سقط عنه النصف ووجب النصف الآخر وان تفاوتا
كان قيمتها مائتين والمهر مائة سقط عنه ستمائة وستة وستون وثلثا ووجب لها ثلثمائة
وثلاثة وثلاثون وثلث كذا في الفتح وبما قررناه اندفع ما في البحر من انه لو حذف قوله وانه لكان
اولى لانها تعتق مجانا وان تزوجته واعتبر زعمه قوله على ان تزوجنيها مع انه ليس بقيد
لانها تعتق مجانا وان تزوجته في قوله اعتقها بالف على فيعمل بانه لما ذكره ليتفرع عليه
المسئلة الثانية وانت خبير بان تفريع الثانية بما ذكر من حكمها الآتي لا يتم مع حذف قوله
وانت لما استشعر وان زاد لفظ عني قسم المهر على قيمتها ومهر مثلها فيجب ما اصاب
القيمة فقط لان هذا اللفظ تضمن الشرا اقتضاء وقد قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع
نكاحا فانقسم عليهما وكان عليه حصة ما سلم له فان تزوجته فما اصاب قيمتها فهو للمولى وما
اصاب مهرها كان لها ثمنه اعتق امته على ان تزوجه نفسها ففعلت كان لها مهر مثلها
عندهما لعدم صلاحية العتق لان يكون مهرا وجوزه الثاني اقتداء بفعله صلى الله عليه وسلم
ذلك في صفية قلنا كان صلى الله عليه وسلم مخصوصا بالنكاح بغير مهر على ما مر فان ابت

ان تتزوجه

مات المولى او العبد يجب قيمته
وقيمة الخدمة عند محمد

وقال محمد عليه قيمة خدمته هو قول
ابي حنيفة الاول وبه ناخذ
حاوي القدسي باب العتق على جعل
٩٢٥

ان تتزوجه لزمها قيمتها في قولهم جميعا ولو اعتق ام ولده على ان تزوج نفسها منه فقبلت عتقت فان ابت
نكاحه فلا سعاية عليها كما في الخانية والله الموفق للاتمام باب التدبير شروع في العتق الواقع
بعد الموت بعد الفراغ من الواقع في الحياة وقدمه على الاستيلاد لشموله الذكر ايضا والتدبير لغة النظر
في عواقب الامور قال في المغرب وغيره وتدبير المملوك الاعتاق عن دبر وهو ما بعد الموت وشرط في المدبر
نفسه الاهلية من العقل والبلوغ فلا يصح تدبير الصبي والمجنون اما لو قال للصبي او المجنون دبر عبدي
ان شئت فدبره جاز وهذا في المجلس كذا في المبسوط وفي الخانية يصح تدبير المحجور عليه بالسفه وبموته
يسعى في كل قيمته وان وصية المحجور عليه بالسفه بالثلث جائزة انتهى فيطلب الفرق ولعل الفرق
هو ان التدبير اتلاف الآن بخلاف الوصية فانها بعد الموت وله الرجوع قبله فلا اتلاف فيها والملك
فلا يصح تدبير المكاتب لانتفاء حقيقة الملك عنه اما السكران والمكره فيصح تدبيرهما كاعتاقهما
لانتفاء حقيقة الملك عنه لا عندهما واحكامه ستاتي هو تعليق العتق والاضافة كاعتقتك
بعد موتي كالتعليق مطلق موت المولى لفظا او معنى فخرج ما علقه بموته وموت فلان فليس بمدبر
مطلق حتى لو كان للورثة بيعه اذا مات قبل فلان نعم لو مات فلان قبله كان مطلقا وما لو علقه
بموت موصوف بصفة كما سياتي وما لو قال انت حر بعد موتي بيوم او بشهر فانه لا يعتق الا
باعتاق الوارث او الوصي نص عليه ابن سماعة في نوادره ولو قال قبل موتي بشهر كان
مدبرا مقيدا فان مضى شهر كان مطلقا عند البعض وقال بعضهم هو باق على التقييد
كذا في الظهيرية وفي الخانية لو مات بعد شهر قيل يعتق من الثلث وقيل من جميع المال
لان عند الامام يستند العتق الى اول الشهر وهو كان صحيحا فيعتق من كله وهو الصحيح وعلى
قولهما يصير مدبرا يعني بعد مضي الشهر قبل موته وفي المجتبى قبل مضي الشهر ليس بمدبر
وان كان لا يعتق بعد موته ويجوز بيعه ثم اذا مضى شهر لا يجوز بيعه لانه صار مدبرا مطلقا
واكثر المشايخ على انه يجوز بيعه وهو الاصح انتهى والحاصل انه مقيد قبل مضي الشهر وبعده
على الراجح الا ان يقتضي كونه يعتق من جميع المال على ما صحح في الخانية ان لا يكون مقيدا
كما سياتي ولو قال انت حر بعد موتي ان شئت فيتوقف على المشية الساعة فان شاء
العبد ساعته فهو حر بعد موته من الثلث وان شاء بعد الموت فلا العبد عند موته
فهو حر لوجود الشرط لا باعتبار التدبير وكان الشيخ ابو بكر الرازي يقول الصحيح انه لا يعتق
الا باعتاق من الورثة او الوصي وبه جزم الحاكم في مختصره والفرع الذي قبله يؤيده
وفرق بين هذا وما لو قال انت حر بعد موتي ان دخلت الدار بعده حيث لا يجب على
الوارث اعتاقه بعد دخوله بان الوصية بالاتفاق تتوكل به بعد الموت وتعليقها بالمشية
جائز بعد دخوله بان الوصية لا عتق عبدي ان شاء وبالدخول لم يصح كاعتق عبدي هذا
ان دخل الدار كذا في المحيط ملخصا وقلنا لفظا او معنى ليصح ان يكونا حالين من تعليق
والتعليق معنى كالوصية برقبته او بنفسه او بثلث ماله وهو منه وان يكونا حالين
من مطلق والمطلق معنى كان مات الى مائة سنة فانه مطلق في المختار كاذا او متى
او ان مت او توفيت او هلكت او حدث بي حادث فانت حر او عتيق او معتق او محرر
او انت حر يوم اموت اراد به مطلق الوقت لانه قرن بفعل لا يمتد فان نوى النهار صحت نيته
ولم يكن مدبرا كذا في المبسوط اي مطلقا وشمل ما في المحيط انت حر مع موتي او مع موتك وعتقه
ايضا لو قال لرجلين دبرا عبدي فدبره احدهما جاز ولو قال امر عبدي في التدبير اليكما

في التدبير

تدبيره احدهما بحر ومنه ايضا ما في الخانية وغيرها لا سبيل لاحد عليك بعد موتي ان شاء الله كما في الهادي القدسي ولو زاد ان شاء الله صح الا نصا بخلاف ما لو قال انت حر بعد موتي ان شاء الله حيث لا يصح والفرق ان الاستثناء في الاول من الامر هو باطل وفي الثاني من الايجاب كذا في الولوالجية او انت حر عن دبر مني فان دبر الرجل اذا ولى فكانه من دبره الخليفة او دبرتك ولو زاد بعد موتي كان مدبرا الساعة ويلغو قوله بعد موتي لعدم امكانه وفي الظهيرية انت حر الساعة بعد موتي كان مدبرا ونبه بالكاف على عدم حصر الالفاظ فيما ذكر بل كلما افاد اثباته عن دبر كان صريحا ومن الثاني ثمن اوصى لعبده بسهم من ماله انه يعتق بعد موته ولو بجزء لان الجزء عبارة عن الشيء المبهم والتعيين فيه الى الورثة بخلاف السهم فانه السدس فكان مدبرا رقبته داخلا في الوصية فرع تدبير الحمل وحده صحيح فيعتقه فان ولدته لاقل من ستة اشهر كان مدبرا والا فلا ولو كانت بين اثنين فدبر احدهما حملها وولدته لاقل خير الثاني بين التضمين والتدبير والاستسعا بعد ان يعتق ولو دبره احدهما وقال الثاني للام انت حرة بعد موتي فان ولدته لاقل من ستة اشهر بعد كلام الاول كان الولد مدبرا بينهما ولو لاكثر واقل من تدبير الام كان مدبرا للذي دبر الام بلا ضمان لعدم له ان يضمن حصته في الام ان كان موسرا فلا يباع لما عن ابن عمر لا يباع المدبر ولا يوهب وهو حر من الثلث اي لا يصح بيعه بل يبطل حتى لا يملك بالقبض وعلى هذا لو جمع بينه وبين قن ينبغي ان يسري الفساد الى القن ولو قضى قاض بجواز بيعه نفذ وكان فسخا للتدبير حتى لو عاد اليه ومات على ملكه لم يعتق واستشكل بانه انما يبطل بالقضاء ما هو مختلف فيه وذاك لزوم التدبير لا صحة التعليق فينبغي ان يبطل وصف اللزوم لا غير كذا في الظهيرية وفي الولوالجية والحيلة اذا اراد ان يدبر عبده على وجه يملك بيعه ان يقول اذا مت وانت في ملكي فانت حر فيكون مدبرا مقيدا وعلى هذا المعنى يحمل قوله في هذا الباب لو قال هذه امتي ان اصحت ابيعها وان تعتق بعد موتي فهي حرة فباعها جاز كذا افتى به الشهيد واراد بالبيع الاخراج عن الملك بعوض فلا يمهر ايضا ولا يرهن لان الاجارة والرهن والارتهان من باب ايفاء الدين واستيفائه عندنا وكان من تمليك العين وتملكها اي لا يخرج عنه بعوض ولا بغير عوض فلا يوصى به ولا يباع ولا يوهب بلا بدل او بكتابة او عتق على مال ويستخدم المدبر ويوجر ويوطأ المدبرة وتنكح جبرا وكذا المدبر والاجر والمهر له وكذا الارش لان ملكه ثابت فيه وبه يستفاد ولاية هذه التصرفات ويكون ضمانه على المولى وهي الاقل من قيمته ومن ارش الجناية ودينه يتعلق بكسبه وتكونه وكذا لو لحق كما اذا لحق بدار الحرب لان الردة مع اللحاق يجري مجرى الموت وكذا المستامن اذا اشترى عبدا في دار الاسلام فدبره ولحق بدار الحرب فاسترق وعتق مدبره كما في البدايع يعتق المدبر في اخر جزء من اجزاء حياته كذا في المحيط من ثلثه يوم موته لما روينا ولانه وصية ونفاذها منه وكذا لم يفترق الحال بين كون التدبير في الصحة او في المرض الا اذا قال في صحته انت حر او مدبر ومات بلا بيان فانه يعتق نصفه من جميع المال ونصفه من الثلث ولو قتل المدبر سيده سعى في قيمته لانه لا وصية للقاتل وفي الخانية يصح تدبير المحجور عليه بالسفه وبموته يسعى في كل قيمته لان وصية المحجور عليه من الثلث جائزة فيطلب الترف ويسعى في ثلثيه لو كان المدبر فقيرا لا مال له سواه ولو كانت مدبرة فان خرج من الثلث عتق بالتدبير وسقطت عنه الكتابة

وان لم يكن له مال

وان لم يكن له مال غيره فان شاء سعى في بدل الكتابة وان شاء سعى في ثلثي قيمته عند الامام وقال الثاني يسعى في الاقل منهما بلا خيار وقال الثالث يسعى في الاقل من ثلثي البدل او قيمته ولو كاتبه ثم دبره خير عندنا الا ان مسلم بين ان يسعى في الاقل من ثلثي البدل او قيمته ولو كاتبه ثم دبره خير عند الامام بين ان يسعى في الاقل من ثلثي البدل قيمته او ثلثي بدل الكتابة وقالا يسعى في اقلهما عينا كذا في الفتح ويسعى في كله اي في قيمة كله لو مدبونا مدين مستغرق للتركة لان الدين يقدم على الوصية ولا يمكن نقض العتق فنقض معنى برد قيمته اي قيمته مدبرا ذكره في نظم وذكر محمد التسمية لو دبر ثم مات يسعى الغلام في قيمته مدبرا كذا في المجتبى وبحثه في المحيط حيث قال مات المولى وعليه دين محيط يسعى المدبر في جميع قيمته واختلفوا في قيمته مدبرا والصحيح هي نصف قيمته انتهى وفي الجوهرة انه يسعى في قيمته وقدمنا ان المدبر لو كان محجورا عليه لو قتل سيده فانه يسعى في كل القيمة ويباع شرع في التدبير المقيد وهو تعليق عتقه بموته على صفة لو قال ان مت من مرضي هذا او ان مت وغسلت او كفنت او دفنت او ان مت او قتلت فانت حر وهذا في الاخير قول الثاني وجعله زفر من المطلق قال في الفتح وهو الحق لانه تعليق بمطلق موت المولى معنى كيف ما كان او قال انت حر بعد موت فلان لانه ليس بمدبر مطلق قال العيني يعني بل مقيد ومنع في البحر كونه مقيدا وانما جاز بيعه لانه سبب الحرية لم ينعقد في الحال للتردد في هذا العقد لجواز ان لا يموت منه فصار كسائر التعليقات بل هو تعليق العتق بشرط مطلق لما في المبسوط لو قال انت حر بعد موت فلان لم يكن مدبرا لان موته ليس بسبب للخلافة في حق هذا المولى ووجوب عتق العبد باعتبار معنى الخلافة وفي البدايع لو قال ان مات فلان فانت حر لم يكن مدبرا لانه لم يوجد تعليق عتق عبده بموته فلم يكن تدبيرا بل تعليقا بشرط مطلق فان قلت ذكر الكمال له فيه لمسا وانه في حكم من جواز البيع قلت بينهما فرق وهو ان المدبر يعتق من الثلث وهذا من جميع المال اذا وجد الشرط ويبطل التعليق بموت المولى قبل وجوده بخلاف المدبر انتهى اقول عبارة اصله الوافي او ان مات فلان وانا وكان الاصل انما هو بعد موتي او قال فلان فتحرر ويعتق ان وجد الشرط نبه بذلك على انه لابد ان يموت في ذلك السفر او المرض او بتلك المدة حتى لو مات بعد ما اقام او صح او مضت لم يعتق لبطلان اليمين وكذا الموت بمنه وبعده

باب الاستيلاد (في الحاشية: الاستيلاد)

ولما اشترك كل من التدبير والاستيلاد في استحقاق العتق بعد الموت الا ان التدبير ايجاب باللفظ فناسب ما قبله فقدم على الاستيلاد الذي هو مصدر استولد طلب الولد اريد به خاص وهو طلبه من الامة اي من استحقاقه بسبب وكان المناسب للترجمة بالاضافة ان يترجم للاستيلاد بكتاب لكن هذا على الترجمة بالعتق ظاهر وام الولد فقها هي التي ثبت نسب ولدها من مالكها وان اطلقت لغة على الزوجة ايضا ولدت امة منه او مدبرة غير ان التدبير يبطل على ما مر ومقتضاه عدم صحته بعد الاستيلاد الا ان المسطور في المحيط صحته لانه يفيد لا ينجاع سبب الحرية وافاد في الذخيرة ان معنى ابطاله عدم ظهور حكمه بعد فكانه بطل لانها تعتق من جميع المال وفي غيره لا يصح تدبيرها لانه لا يفيد كذا في الفتح والملك بعيد انه لا فرق بين كون الولد من جماع او استدخال او استند حال منه كما في المحيط عن الامام من سيدها بان اعترف به فسقط ما قيل ان في العبارة قصورا لان المدار على ثبوت النسب منه وولد ثبات لانه لا يستلزمه

على انا لا نسلم كون المدار على ثبوت النسب منه بل على مجرد الدعوى يثبت النسب معها او لا لما نقلوه من انه
لو ادعى نسب ولد امته التي زوجها من عبده فان نسبه انما يثبت من العبد لا من السيد وصارت ام ولده
لاقراره بثبوت النسب منه ثم رأيت بعد ذلك في الشرح واطلاقه يعم الذمي والمرتد والمستأمن وما لو ولدت
منه حال كونها زوجة او موطوءة بشبهة ثم ملكها بعد وحينئذ فلا حاجة لزيادته كما في الاصلاح
قال في البحر ولو قال حملت لكان اولى لما في البدائع وغيرها لو قال حملها مني صارت ام ولد له وكذا
لو قال هي حبلى مني او ما في بطنها من ولد فهو مني وكذا يثبت منه اذا جاءت به ولو صدقته واقول
ينبغي ان يقيد هذا بما اذا وضعته لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتراف فان ولدته لاكثر لا
تصير ام ولد وفي الشرح لو اعترف بما ثبت جاءت به لستة اشهر من وقت الاقرار لزمه
للتيقن بوجوده وقت الاقرار وبه اندفع ما في المحيط لو اقر ان امته حبلى منه ثم جاءت بولد
لستة اشهر يثبت نسبه منه لان الدعوة صادفت موجودا في البطن وان جاءت
به لاكثر من ستة اشهر لا يلزمه النسب لانا لم نتيقن بوجوده وقت الدعوة لاحتمال حدوثه
بعدها فلا تصح الدعوى بالشك انتهى وعلى هذا فتصير ام ولد موقوف على ولادتها
فلا جرم انا علقنا الحكم بها وشمل الولد الحي والميت ولو سقطا استبان بعض خلقه
للخلق على ما مر في الطهارة لم تملك لقوله صلى الله عليه وسلم في ام سيدنا ابراهيم اعتقها
ولدها رواه احمد وغيره وفي رواية الدارقطني وغيره من وطئ امته فولدت فهي معتقة
عن دبر منه ومعنى لم تملك اي ملكا بعد ملك سيدها فلا يرد انها ملك لسيدها بدليل ما
سيأتي من جواز وطئها ونحوه ولو قرئ بتشديد اللام لكان ابعد عن التكلف والى ذلك
يشير قول الشارح اي لا يجوز تمليكها فلا تخرج عن الملك بسبب ولا رهن ولو قضى
قاض بجواز بيعها لم ينفذ في اظهر الروايات ولو ملكها بسبب بعد ارتدادها فهي ام ولد
بخلاف المدبر ويوطأ ام الولد ويستخدم ويزوج لقيام ملكه فيها كالمدبرة وفيه ايما
الى ان الكسب والعقر وارش الجناية له ولم يقل في التزويج بعد استبرائها لانه لا
لا يجب على المولى بل يندب فان جاءت بولد لاقل من ستة من زفت النكاح فسد لانه لاكثر وان ادعاه
المولى لانه يعتق عليه ولو تاخر حريتها منها او كاتبها على صرفها جاز ويعتق لعين اذا
ادت فما قابل الخدمة من المال او تمت مدة الخدمة التي وقعت الكتابة عليها فان ولدت بعده
اي بعد الولد الذي اعترف به ثبت نسبه منه بلا دعوة بخلاف الاول حيث لم يثبت نسبه بدونها
والفرق ان وطء الامة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد فاذا اعترف بالاول تبين ان الولد مقصودا
منها فصارت فراشا كالمعقودة وعلى هذا ينبغي انه لو قال عند مجيئها الولد كنت اطأها
لقصد ان يثبت نسبه وان لم يقل هو ولدي لانه تنويه بذلك القول بناء على انه طلب للقصد
الولد وعلى هذا قال بعض افضلاء الدرس ينبغي انه اذا اقر انه كان لا يعزل عنها وحصنها ان
يثبت من غير توقف على دعوة وان كنا نوجب عليه في هذه الحالة الاعتراف فلا حاجة
الى ان توجب عليه الاعتراف ليعترف بل يثبت نسبه ابتداء واظن ان لا بعد في ان يحكم
على اهل المذهب بذلك كذا في الفتح ورده في البحر بانه لا يصح ان يحكم به على اهل المذهب لنصهم
بخلافه قال في البدائع الفتة اذا المدبرة لا يثبت نسب ولدها وان حصنها المولى وطلب
الولد من وطئها بدون الدعوة عندنا واقول انت خبير بان المدعي ما لو اقر انه كان لا يعزل عنها
وحصنها فلم يكن ذلك كالدعوة وما في البدائع لا ينافيه فليتأمل واعلم ان ثبوته

بلا دعوة

مهمه

مهمه

فالله بحث مهم

بلا دعوة مقيد بحل وطئها له بعد الولد اما لو عرض له حرمة مؤبدة بان وطئها ابن سيدها او ابوه او وطئ
السيد امها او ابنتها او حرمت عليه برضاع او كتابة فانه لا يثبت نسبه منه الا باستحلاف لان حرمة
وطئها كالنفي دلالة قال في الفتح ولا يخفى انه يجب ان يفصل بين ان تأتي به لاقل من ستة اشهر
من حين عروض الحرمة او لتمامها ففي الاول يجب ان يثبت نسبه بلا دعوة للتيقن بان العلوق
كان قبل عروض الحرمة اهـ هذا كله حكم القضاء اما ديانة بينه وبين الله تعالى فالمروي عن الامام
انه ان لم يعزل عنها وحصنها عن مظان الريبة يلزمه ان يدعيه بالاجماع لان الظاهر كونه
منه والعمل به واجب وان كان عزل عنها حصنها او لا او لم يعزل لكنه لم يحصنها بل تركها تدخل
وتخرج بلا رقيب مأمون جاز له ان ينفيه فتح قال في المجتبى يصح استيلاد المجنون وهو
مشكل لان الدعوى لا تتصور منه فهذا ان صح ان يستثنى كذا في البحر ويمكن ان يكون
من وليه كعرض الاسلام عليه باسلام زوجته الا ان يفرق بينهما بالنفع والضرر فالموضع
موضع تأمل فتدبره وانتفى الولد الثاني بنفيه صريحا او دلالة كما اذا ولدت ولدين من واحد
في بطن فادعى الاول كان نفيا لما بعده ولو كانا في بطنين مختلفين كما في الظهيرية ولو ادعى
الاخير كان نفيا للاول بسبب فانما صح نفيه لضعف فراشها بدليل ان له نقلها بالتزويج بخلاف
المنكوحة حيث يتوقف على اللعان لتأكده وهذا الاطلاق يقيده ما في المبسوط بما اذا لم يقض
القاضي به ولم يتطاول الزمن فان قضى به قاض بعد موته فيقدر لزمه ولا يملك ابطاله
والتطاول دليل اقراره لانه لم يوجد منه ما يدل عليه من قبول التهنئة ونحوه فيكون
كالتصريح بالاقرار واختلافهم في التطاول مر في اللعان وعتقت ام الولد بموته اي السيد
ولو حكما كلحاقه بدار الحرب مرتدا وكذا المستأمن لو عاد الى دار الحرب فاسترق وله ام ولد
في دار الاسلام من كل ماله هذا اذا كان اقراره بالولد في الصحة او المرض ومعها ولد او كانت
حبلى فان لم يكن شيء من ذلك عتقت من الثلث لانه متهم عند عدم الشيء هذا اقرار بعتق وهي
وصية كذا في المحيط وغيره واذا اعتقت فما في يدها للمولى الا اذا اوصى لها به كما في الخانية
وعن محمد استحسن ان اترك لها ملحفة وقميصا ومقنعة اما المدبر فلا يبقى له من الثياب
كذا في المجتبى ولم تسع لغريمه لرواية الشيباني انه امر عليه الصلاة والسلام بعتق امهات الاولاد
وان لا يبعن في دين ولا يجعلن من الثلث اي حكم ودل قوله ولا يبعن على انتفاء المالية
واذا انتفت لم يبق عليها سعاية وذكر المدبر تعقبا للسعاية للغرماء والورثة وقوله ولا يجعل
من الثلث تأكيد لانه فهم من قوله وان لا يبعن في دين كذا في العناية ومنع في الحواشي السعدية
فان المدبر لا يباع في دين ويجعل من الثلث انتهى ولو اسلمت ام ولد النصراني اراد به الكافر
ليعم فابى عن الاسلام سعت في قيمتها ام ولد ويعتبر ثلث قيمتها قنة قاله الاتقاني
فيمنعها بيعها عليها فيصير مكاتبة الا انها لا ترد الى الرق لعجزها دفعا للضرر عنه وعنها
فانه لا يصل الى البدل عقيب عتقها لا خلافها وقد تتوالى في الاكتساب لحصول مقصودها
بعده وتتضرر هي بتشغل ذمتها حتى ادى وربما تموت قبل الغاية وقد قال علماؤنا خصومة
الذمي والدابة يوم القيامة اشد من خصومة المسلم ولو مات عتقت بلا سعاية ولو ماتت
هي وتبعها ولد في سعايتها سعى فيما عليها كما في المحيط والمدبرة في هذا الحكم كام الولد وهي
وان كانت عند الامام غير متقومة الا ان الذمي يعتقد تقومها فيدبر ام الولد
يجبر على بيعها يعني ان ابى من الاسلام ولو ولدت منه بنكاح ولو فاسدا او بشرط انه كونها حرة

مهمه

استيلاد المجنون فيه بحث مهم

الاصل فاذا ادعى امة او وطئ بشبهة على ما مر وخرج به ما لو ولدت منه ثم فانها لا تكون ام ولد بحكم لها استحسانا
فملكها باي سبب كان او بعضها فهي ام ولده لان السبب هو الجزئية وقد ثبتت منه بنسبة الولد الى كل واحد
منهما وقد ثبت النسب فثبتت الجزئية بينهما بواسطة انتساب النسب اليهما ثم عندنا تصير ام ولد
من وقت ملكها لا من وقت العلوق وعند زفر من وقت ثبوت النسب منه واثر الخلاف يظهر فيما لو ملك
وبدا لها من غيره قبل ان يملكها يجوز بيعهم عندنا خلافا له بخلاف الحادث في ملكه من غيره
فانه في حكم امه ومعلوم ان اولاده منها احرار بملكه لهم ولو ادعى ولد امة مشتركة ثبت نسبه
اي الولد منه لاحتياج الولد الى النسب ولا فرق بين كون المدعي مسلما او كافرا صحيحا او مريضا
حرا او مكاتبا غير انه ان محجر كان له ان يبيعها كما في الظهيرية وفيها اخوان اشتريا امة
حاملا فجاءت بولد فادعاه احدهما فعليه نصف قيمة الولد ولا يعتق بالقرابة لان الدعوة لما
لم تثبت اضيف الحكم اليها وهي ام ولده ابتداء لعدم تجزي الاستيلاد عندهما وعنده صار
نصفها ام ولده ثم تملك الاخر لانه قابل للنقل والحاصل ان الاتفاق انه لا يتغير تجزيها
في حق الامومة بل في الابتداء عنده وعندهما من اول الامر ولزمه نصف قيمتها يوم العلوق
لتملكه نصيب صاحبه باستكمال الاستيلاد ولزمه ايضا نصف عقرها يوم العلوق لان
ملكه انما يثبت بعد الوطي حكما للاستيلاد فيعقبه الملك في نصيب صاحبه لا قيمته
لانه علق حر الاصل لاستناد النسب الى وقت العلوق وعم كلامه ما اذا كان الشريك ابا بخلاف
ما لو استولد ما لا ملك له فيها حيث لا يلزمه العقر على ما مر لان ما له من الملك فيها كان لاخراجه
عن كونه زمانا امالا اذا لم يكن له فيها ملك فالحاجة ماسة الى اثبات ملكه قبل الوطي تحاميا
عن ذلك ولو ادعياه اي ادعى الشريكان نسب الولد ولو اختلفت انصباؤهم معا بان لم يعلم سبق
احدهما ثبت نسبه منهما كذا جاء عن عمر رضي الله عنه وفرضنا في الاثنين لعدم الاختلاف
فيهما وان زاد عند الامام يثبت من اكثر خلافا للثاني وخصه محمد على ثلاثة وزفر على خمسة وفي غاية
البيان لو تنازع فيه امرأتان او اكثر قضى به بين الكل عند الامام خلافا لهما ولو امرأة ورجل
قضى به بينهما عنده ايضا وقالا يقضى للرجل ولو كانت المنازعة بين رجلين وامرأتين كل
يدعي انه ابنه من هذه المرأة قضى به بين الرجلين فقط واطلق في ثبوت النسب منهما
وهو مقيد بما اذا لم يكن مع احدهما مرجح فان كان كما ان كان احدهما ابا فيقدم الاب على الابن
كما في الهداية ومن فروعه انه لو ادعاه الابن والاب والجد قدم الجد والمسلم [illegible] في الظهيرية
والمسلم على الذمي والحر على العبد والذمي على المرتد والكتابي على المجوسي ومن تقدم نكاحه
حتى لو كان الحمل على ملك احدهما نكاحا فاشترياها معا فولدت لاقل من ستة اشهر من وقت
الشرا فادعياه فهي ام ولد للناكح اولى لانه يثبت نسب ولدها الثاني الا بالدعوة كما في المجتبى
معللا بان الوطي حرام فيعتبر الدعوة فيثبت بادعائها النسب لانهما لو ادعى احدهما العتق
ولا حر النسب ما تقدم الثاني وهي ام ولدهما لان دعوة كل منهما في نصيبه نافذة على صاحبه
فتمنع الام وتخدم كل منهما يوما واذا مات احدهما عتقت ولا ضمان للحي في تركة الميت
ولا سعاية عليها عند الامام وتسعى عندهما في نصف قيمتها ولو اعتقها احدهما عتقت ولا
ضمان عليه للساكت ولا سعاية عليها عنده وعندهما يضمن ان كان موسرا وتسعى ان كان معسرا
كذا في الفتح وعلى كل واحد منهما نصف العقر لان الوطي في المحل المحترم لا يخلو عن عقر او عقر
وقد تعذر الاول للشبهة فتعين الثاني وتقاصا اي الشريكان وفائدة ايجاب العقر

مع هذا

[illegible] وورثا منه ارث ابن

مع هذا انه لو ابرأ احدهما صاحبه بقي حق الاخر ولو قوم نصيب احدهما بالدراهم والاخر بالذهب كان له
ان يدفع الدراهم ويأخذ الذهب ولو كان نصيب احدهما اكثر كان له اخذ الزيادة وكذا الغلة
والكسب والخدمة كما في البدائع وورثا منه ارث ابن لان المستحق احدهما فيقسمان نصيبه
لعدم الاولوية والنسب وان كان لا يتجزى لكن يتعلق به احكام متجزية كالميراث والنفقة
والحضانة والتصرف في المال واحكام غير متجزية كالنسب وولاية الانكاح فما يقبل
التجزئة يثبت بينهما على التجزئة وما لا يقبلها يثبت في حق كل واحد منهما على الكمال لانه
ليس معه غيره والا ان زوج وبنت في صدقة الفطر انها عليهما لكن عند الثاني على كل
صدقة تامة وقال محمد عليهما صدقة واحدة واما الجزية ففي الخانية لو ادعى
نصراني وتغلبي ولد امة لهما ومات وكبر الولد يؤخذ منه جزية وفي السراج الكبير
لو مات التغلبي اولا يؤخذ جزية اهل نجران او النجراني اولا اخذ منه جزية بني تغلب ولو
ماتا معا اخذ النصف من هذا والنصف من هذا ولو ادعى المولى ولد امة مكاتبه فصدقه
المكاتب لزم النسب لان غاية امره ان يكون كالاجنبي ولو ادعى ولد جارية اجنبي فصدقه
المولى ثبت نسبه فهنا اولى بمكاتبته لانه لو ادعى ولد مكاتبته لم يشترط تصديقها ام ولده كذا
في الدراية ولزم العقر لما بينا وقيمة الولد لانه في معنى ولد المغرور حيث اعتمد دليلا وهو
وهو انه كسب كسبه فلم يرض برقه فكان المعتبر هنا يوم الولادة وولد المغرور يوم
الخصومة ولم تصر ام ولده لانه لا ملك فيها حقيقة كما في ام ولد المغرور المبيعة المستحقة
وما له من الحق كان لصحة الاستيلاد [illegible] تصر ام ولد
وقولهم ما له من الحق كاف لصحة الاستيلاد تناقض قلت المراد من الاستيلاد استلحاق
الولد وصحته بثبوت النسب منه اما ثبوت امومية الولد فانما هو لازم في بعض الصور
وليس عينا فلا يلزم نفي ما اثبت وان كذبه اي المكاتب لم يثبت النسب لانه لا يملك التصرف في اكساب
مكاتبه لانه بالعقد حجر على نفسه فاشترط تصديقه الا انه لو ملك الولد يوما عتق عليه وان لم يوافق
خلافا [illegible] وولدت منه جارية غيره فقال احلها لي مولاها والولد ولدي وكذبه في الولد لم يثبت
نسبه غير انه ان ملكها يوما ثبت نسبه وصارت ام ولد له وان صدقه ثبت النسب ولو استولد
جارية احد ابويه او امرأته وجاءت بولد فقال ظننت حلها لم يثبت النسب وان ملك امة
لم تصر ام ولد غير انه في ملك الولد عتق عليه وفي الواقعات قال في الصحة هي ام ولدي او ام ولد احدنا ومات
احدهما بسبب الحي فان عتق نصيبه فهي ام ولده وضمن نصف قيمتها لا عقرها بخلاف
ما لو ولدت في ملكها فان عتق الميت عتقت صدقه الورثة او لا ولا سعاية وان كان في
المرض وقالوا اعتاك لم تسع وان قالوا اعتق نفسه ولو صدقه فللحي نصف قيمتها في تركته
ويعتق من الثلث ومن الحكم لو ولدت في ملكهما ويثبت النسب

كتاب الايمان

اشترك كل من اليمين والطلاق والعتاق والنكاح في ان الاكراه والهزل لا يؤثر فيه غير انه
قدم النكاح لقربه من العبادة واورد الطلاق لانه رفعه بعد تحققه ثم ذكر العتاق
بعده لمشاركته للطلاق في تمام معناه الذي هو الاسقاط وفي لازمه الشرعي الذي هو السراية
واليمين لغة لفظ مشترك بين الجارحة والقوة والقسم اقتران قولهم كما في المغرب وغيره
سمي الحلف يمينا لان الحالف يتقوى بالقسم او انهم كانوا يتماسكون بايمانهم عند القسم يعبد
كما في الفتح ان لفظ اليمين منقول ومفهومه لغة جملة اولى انشائية صريحة الجزئين يؤكد بها

حلف لعدها حزينة وترك لفظ اولي بصيغة عين مانع لدخول زيد قائم وهو على عكسه فان الاولى هي المؤكدة
بالثانية من التأكيد اللفظي كذا في الفتح وتبعه في البحر واقول فيه بحث اما اولا فلان هذا انما يتم
على ان الجملة الثانية المؤكدة انشائية وهو ممنوع واما ثانيا فبتقدير التسليم فقد خرج بقوله بعدها
فتدبره والجملة تشمل الفعلية كحلفت بالله واحلف والاسمية كلعمر الله ولعمرك الله لا فعلن
كذا وخرج بالانشائية تعليق الطلاق والعتاق فان الاولى تثبت انشا والشرعي ما افاده بقوله
كما هو في تنبيه من الشيخ **اليمين لغو بدا احد طرفي الخبر** من الصدق والكذب في نفس السامع ظاهرا
فدخل يمين الغموس **بالمقسم به** وسواء كان اسما من اسمائه تعالى او صفة او التزام مكروه كفر
او زوال ملك فدخلت التعاليق كان فعل فعل كذا فهو يهودي وان دخلت الدار فانت كذا
لعدم الثنا يمنع نفسه ويكسرها لمعناها وان تشرتني فانت حر وتركنا اللفظ المستعمل فيها
وشرطها كون الحالف مكلفا مسلما وشرط في الحواشي السعدية التكليف بالاسلام والعقل
والبلوغ وعزاه الى البدائع ومانقلناه اولى زاد في الدراية الحرية وتبعه الشمني وهو سهو
لقولهم ان العبد اذا حنث كفر بالصوم هذا باعتبار الحالف واما باعتبار اليمين
فقال في المحيط شرطها كون الخبر المضاف اليه اليمين محتملا للصدق والكذب منه اشكال
بين البر والحنث فيتحقق حكمه وهو وجوب البر وتسببها البقاء بالنفاذ ايقاع صدقه في نفس
السامع واجرى حمل نفسه او غيره على الفعل او الترك وحكمها وجوب البر فيما اذا حلف
على طاعة او ترك معصية والحنث فيما اذا حلف على احدها وندبه فيما اذا كان عدم المحلوف
عليه جائزا ثم قيل يكره الحلف بغير الله تعالى كالطلاق وقيل ان اضيف الى الماضي
يكره وان اضيف الى المستقبل لا يكره وهو الاحسن كذا في المحيط وعامتهم على عدم
الكراهة قال العيني وبه افتى الاسبيجابي وهما انما **حلفه على ماض** شرع في اقسام
اليمين بالله تعالى لان كلا من الغموس واللغو لا يتصور في اليمين بغيره لان تعليق
الطلاق والعتاق والنذر بامر كائن في الماضي لا يتحقق فيه اللغو والغموس لان الطلاق
والعتاق يقع به وكذا العتاق والنذر وسواء كان وقت اليمين عالما او لم يكن كذا
في الشرح فان قلت هذا منتقض بما لو قال هو يهودي او نصراني ان فعل كذا لشي
قد فعله فانه غموس مع انه ليس يمينا بالله تعالى قلت هو كناية عن اليمين بالله تعالى
وان لم يعقل وجه الكناية كما صرح به في البدائع كذا في الحواشي السعدية ولم يقل
لغيره في ثلاثة لعدم انحصارها فيها اذ اليمين الصادقة على الماضي كقوله
والله اني لقائم الان في حال قيامه ليست مع انها يمين واجاب صدر الشريعة
بان المراد بها اليمين التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ورد في البحر بان
عدم الاثم فيها حكم وفيه نظر **كذبا عمدا** حال من الضمير اي كاذبا متعمدا **غموس** لانها
تغمس صاحبها في الذنب ثم في النار بمعنى فاعل والماضي يشمل الفعل والترك فان
قلت لو قال والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال انه حلف على الفعل قلت لعدد
كان او يكون ان اريد الماضي او المستقبل فان قلت الحلف كما يكون على الماضي يكون
على الحال فلم لم يذكره اجيب وهو من اقسام الحلف قلت لم يذكره لتعين ذلك فهذا ان
ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير به انعقد
اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال لكنت لا بد من

الكفارة

الكفارة قيل انقطا الكلام واما اذا قال سوف اكتب فلا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم في ابتداء الزمان الذي من ابتدا
التكلم الى اخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى ان الفراغ وهو ان انعقاد اليمين
فكيف تحلف عليه الحلف على الماضي كذا في شرح الوقاية وهذا التكلف لم يعتبره شراح الهداية بل قالوا
التقييد بالماضي اتفاقي على الثالث اذ الحلف على الحال ايضا كذلك كوالله ما لهذا علي دين وهو يعلم
خلافه **و** حلفه على ماض **ظنا** ان الامر كما قال من فعل او ترك او صفة وهو بخلافه **لغو** قال
في المغرب اللغو الباطل من الكلام ومنه اللغو في الايمان لما لا يعقد عليه القلب وقد لغا في
الكلام يلغو ويلغى ومنه لغو لغوت والماضي ليس تقييد ايضا كما في البدائع وما مر
من التكلف ياتي هنا **واثم** الحالف اي استحق العقوبة **في الاولى** اي في الغموس لانه من اكبر الكبائر
الكبائر الاشراك بالله تعالى وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس ومن ثم
قال السرخسي ان اطلاق اليمين عليها مجاز لانها عقد مشروع وهذه كبيرة محضة وجاء في
كثير من الروايات تغليظ الوعيد فيها بان تقتطع بها حق امرئ مسلم ومن ثم قال في البحر
ينبغي ان تكون كبيرة اذا اقتطع بها مال مسلم او اذاه وصغيرة اذا لم يترتب عليها مفسدة
وانت خبير بان هذا ينافي اطلاق ما روينا وما نقلناه عن شمس الائمة صريح فيه ومعلوم
ان اثم الكبائر متفاوت **دون الثانية** وهي اللغو لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في
ايمانكم وقول محمد هذه اليمين نرجو ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها مع ما تمكن من البعض
مشكل واجيب انه انما علق نفي المؤاخذة بالرجاء للاختلاف في تفسير اللغو فان تفسير
الثاني له بكل يمين صدر من غير قصد في الماضي او المستقبل تشابه لما مر من تفسيره
اذ الظن لا يكتفي الا من قصد وقال ابن جبير هو ان يحرم على نفسه ما احل الله له من قول
او عمل فلما اختلف في معناه بالرجا قال في الفتح والاصح ان اللغو بما ذكر من التفاسير
متفق على عدم المؤاخذة به في الآخرة وكذا في الدنيا بالكفارة فلم يتم العذر عن التعليق
بالرجا فالاوجه ما قيل انه لم يرد به التعليق بل التبرك باسمه تعالى والتادب انتهى واقول
اختلف المتاخرون في المؤاخذة المنفية فقيل هي المعاقبة في الآخرة وقيل هي المؤاخذة
بالكفارة كما في الكشاف وغيره والثاني اظهر بدليل ما بعده ولا شك ان تفسير اللغو على ان انا
ليس امرا منضبطا به اذ الشافعي قائل بان هذا من المنعقدة فلا جرم علقه بالرجا
وهذا معنى دقيق لم ار من صرح عليه **و** حلفه **على آت منعقدة** اي على امر يفعله او لا يفعله
ويجب ان يراد بالفعل فعل الحالف ليخرج نحو والله لا اموت ولا تطلع الشمس فانها
في هذين غموس كما في الحواشي اليعقوبية لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان وفيها
الكفارة لقوله تعالى واحفظوا ايمانكم ولا يتاتى الحفظ والهتك الا في المستقبل وفيها
الكفارة الاتي بيانها وقوله **فقط** قال الشارح لا معنى له لان في المنعقدة اثما ايضا
ولفظ الكفارة ينبئ عنه اذ هي الستارة للاثم واجاب العيني بانه اشار بذلك الى
انه لا يجب الاثم ولا يجب في الغموس قال في البحر ولا نسلم ان الاثم لازم للمنعقدة بل
يكون الحنث واجبا مستحبا والتحقيق انه بعد تحقيق بانقضاء نفسه اذ لا اثم لو فعله الحالف بان فعله
وهو معنى قوله انه يحنث حنث ليتحقق الشرط حقيقة ولو كانت الكفارة رفع الذنب فالحكم
يدور على دليله وهذا الحنث لا على حقيقة الذنب واقول في الثاني نظر اذ المدعى ان في
المنعقدة اثما ويحلفه فيما ذكر لعارض لا ابدي **ولو** كان الحالف **مكرها او ناسيا** اراد به

المختلي كما اذا اراد ان يقول استغفر الله فقال والله لا اشرب الما وفي الكافي وعليه اقتصر في العناية والفتح
هو من يلفظ باليمين ذاهلا عنه والملجي الى ذلك ان حقيقة النسيان في اليمين لا تتصور قال الشارح
وقال العيني وتبعه الشمني بل تتصور بان حلف ان لا يحلف ثم نسي الحلف السابق فحلف ورده
في البحر بانه فعل المحلوف عليه ناسيا لا ان حلفه كان ناسيا انتهى وفيه نظر اذ فعل المحلوف عليه
ناسيا لا ينافي كونه يمينا بدليل انه يكفر مرتين مرة باعتبار انه فعل المحلوف عليه واخرى باعتبار
حنثه في اليمين واورد ان حقيقة اليمين اعني تقوية احد طرفي الخبر لا تتاتى في الناسي اذ لا اختيار
له واجيب بان هذا هو الناسي للتدارك بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام ثلاث جدهن
جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق واليمين ورده في الفتح بان حديث اليمين لا دلالة
فيه على المدعى تقدير ثبوته لان المذكور فيه جعل الهزل باليمين جدا والهازل قاصد
لليمين غير راض بحكمه فلا يعتبر عدم رضاه به شرعا بعد مباشرة السبب مختارا والناسي
بمعنى الذاهل لم يعتقد شيئا وكذا المخطي لم يقصد التلفظ به بل شيئا اخر فلا يكون الوارد في
الهازل واردا في الناسي **او حنث كذلك** اي مكرها او ناسيا لان الفعل حقيقة لا ينعدم
بالاكراه والنسيان وهو الشرط كذا قالوا وفيه بحث لان معنى الاكراه عليه انه اكره ان يفعل
المحلوف عليه ولو لم يفعله كما لو حلف لا يشرب فصب الماء في حلقه مكرها فلا حنث
عليه **واليمين مستقرة بالله** او بهذا الاسم او بغيرها كما سيجيء ذلك كذا في المجتبى
ونبه ايضا الى انه لا يراد ان يكون خاصا وعلى هذا تفرع ما في الخلاصة باسم الله ليس بيمين الا
بالنية وبالواو يمين وفي الفتح تبعا لما في المحيط المختار ان اسم الله تعالى ليس بيمين
لعدم التعارف وعلى هذا بالواو الا ان يتعارف وبارنا لعارفه **والرحمن والرحيم** ومنه
والذي لا اله الا هو ورب السموات والارض ورب العالمين ومالك يوم الدين والاول الذي ليس
قبله شي والاخر الذي ليس بعده شي وقالوا الطالب والغالب يمين لتعارف اهل بغداد
الحلف به ويلزم عليه انما اعتبار العرف فيما لم يسمع من الاسما في الكتاب والسنة لانه
لم يسمع الا الغالب ولسائر على القول المفصل في الاسما كذا في الفتح وانا فاطلاقه انه لا فرق
بين ان يتعارفوا الحلف به اولا وهو الصحيح وقيل كل اسم لا يسمى به غيره تعالى كالله والرحمن
فهو يمين وما يسمى به غيره كالحكيم والعليم فان اراد به اليمين كان يمينا وان لا فلا ورجحه
بعضهم بانه حيث كان مستعملا لغيره تعالى لا يجزي نعم اذا نوى غيره صدق لانه نوى
محتمل كلامه وانت خبير بان هذا مناف لما قدمه من ان العامة يجوزون الحلف بغيره
تعالى **وجلاله وكبريائه** بيان للحلف بالصفة والمراد بها اسم المعنى الذي لا يتضمن ذاتا ولا
يحمل عليها بهو هو كالعزة والكبريا والعظمة بخلاف نحو العظيم قال في البحر ولم يقيد
الحلف بالصفات بالعرف ولا بد منه والنزل ممنوع فقد اشار الى ذلك بعد بقوله
لا يفعله الخ ومن هذا حكم محمد في قوله وامانة الله تعالى انه يمين ثم سئل عن معناه فقال لا
ادري لانه راهم يحلفون به لكن وجهه ان الحالف به اراد معنى واسم الامين فالمراد
والامانة التي تضمنها لفظ الامين وان اطلاقه انه لا فرق بين كونها صفة
ذات او فعل وهو الصحيح ولا خفا ان ما جاز ان يوصف الله به وبضده كالغضب
والرضى فهو من صفات الفعل وما لا يجوز ان يوصف بضده كالجلال فهو من صفات الذات
والمراد بصفات الافعال صفات تدل على تاثير لها اسما غير اسم القدرة يجمعها اسم التكوين فان كان

ذلك

ذلك الاثر مخلوقا فالاسم الخالق والصفة الخلق او رزقا فالاسم الرازق والصفة الترزيق او حياة
فهو المحيي او موتا فهو المميت فما جرى الحنفية انها صفات قديمة زائدة على صفة الذات والاشاعرة
يقولون ليست صفة التكوين سوى صفة القدرة باعتبار تعلقها بتعلقات الارزاق وقوله **اقسم**
واعزم **واحلف واشهد** بفتح الهمزة واولها وصيغها وكسرها خطا وكان حالفا بهذه الالفاظ لانها
حقيقة في الحال مجاز في الاستقبال ولهذا لا يتصرف اليه الا بقرينة السين ونحوه وما نقل من
انه في العرف كذلك كاشهد ان لا اله الا الله وكذا قول الشاهد اشهد ففيه نظر لان ذلك يدل على
الحال لا انه في نفسه كذلك عرفا فقيد بالمضارع لانه محل الخلاف بيننا وبين الشافعي اما الماضي
نحو حلفت او اقسمت او شهدت بالله لا افعل فيمين بلا خلاف كذا في الفتح الا انه في شرح
المجمع حكى الاتفاق على انه اشهد بالله يمين واعلم انه وقع في النهاية وتبعه في الدراية
ان مجرد قول القايل اقسم او احلف يوجب الكفارة من غير ذكر محلوف عليه ولا حنث تمسكا
بما في الذخيرة ان قوله علي يمين موجب للكفارة واقسم ملحق به وهذا وهم بين اذ اليمين
بذكر المقسم عليه وما في الذخيرة معناه اذا وجد ذكر المقسم عليه وانعقدت اليمين وترك ذلك
للعلم به ويفصح عن ذلك قول محمد في الاصل واليمين بالله تعالى او احلف او اقسم الى ان قال
واذا حلف بشي منها ليفعلن كذا فحنث وجبت عليه الكفارة **وان لم يقل بالله** لقوله تعالى اذ
اقسموا ليصرمنها مصبحين وقوله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم وفي الاية الاخرى اتخذوا
ايمانهم جنة وادعى في فتح القدير ان الاستدلال بالايتين الاوليين على المدعى خبط
اذ لا يخفى على احد ان قوله اقسموا مجرد عن وجود قسم منهم وهو لا يستلزم ذكر
القسم كان قولهم نقسم ليصرمنها فانهم لو قالوا والله ليصرمنها مصبحين يصح ان يقال
في الاخبار عنهم اقسموا ليصرمنها ومثله في يحلفون لكم لترضوا عنهم لا يستلزم كون حلفهم
بلفظ الحلف اصلا فضلا عن لفظ الحلف بل ذكر اسم الله تعالى انتهى ويمكن ان يقال سلمنا انه
لا يلزم ما ذكر فقط لكنه يصدق كالمدعى فان اقسموا اخبار عن قسم واقع منهم وهو
صادق بقول كل واحد اقسم لاصرمنها مصبحا وكذا في يحلفون لكم احلف لكم ما فعلت
كذا وهذا القدر كاف في الاستدلال به على المدعى فتدبره وبقوله ايضا **لعمر الله** بفتح
العين اي بقاؤه وهو من صفات الذات فكانه قال وبقاء الله والعمر وان كان بمعنى
البقا ايضا الا انه لم يستعمل في القسم قال الرضي لان القسم موضع التخفيف لكثرة استعماله
وظاهره انه مع اللام مرفوع على الابتدا والخبر محذوف وجوبا اي قسمي وحذف
جواب القسم مسده ومع حذفها منصوب نصب المصادر وحرف القسم محذوف
تقول عمر الله ما فعلت قال في الفتح واما قولهم عمرك الله ما فعلت فمعناه باعتزازك له
بالبقا وينبغي ان لا ينعقد يمينا لانه حلف بفعل المخاطب وهو ارادته واعتقاده انتهى وفي البزازية
وسلطان الله يمين في الاصح ان اراد به قدرة الله تعالى **و** بقوله **ايم الله** جمع يمين عند الفرا سقطت
نونه وهمزته في الوصل تخفيفا ثم حذفت اليا فقيل م الله وهو قول الاكثر وعند سيبويه كلمة
اشتقت من اليمن ساكنة الاول اجتلبت لها الهمزة لينطق وكان يمينا لقوله عليه الصلاة والسلام
في حديث امارة اسامة بن زيد حين طعن بعض الناس في امارته ان تطعنوا في امارته
فقد كنتم تطعنون في امارة ابيه من قبل وايم الله ان كان لخليقا بالامارة اخرجه البخاري وهو في الحديث
بكسر الميم لواو القسم وانما يضم اذا لم يكن في اوله حرف القسم نبه عليه بعضهم وهو ظاهر **و** بقوله

عهد الله لا افعلن كذا و بقوله ايضا ميثاقه اي ميثاق الله بمعنى عهده وكذا الذمة ولو سمي الذمي معاهدا
والامانة قال تعالى ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها بعد قوله واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم وقد غلب
استعمالهما بمعنى اليمين ثم اذا نوى غيره بان نوى العهد وان لم يكن يمينا و بقوله علي نذر و علي نذر الله
لا افعل كذا او هذا القيد اعني ذكر المحلوف عليه لانه لا تلزمه الكفارة لان هذا التزام لها ابتداء بهذه
العبارة هذا اذا لم ينو بالنذر المطلق شيئا من القرب المقصودة التي يصح النذر بها كالحج ونحوه
فان نواه لزمه ما نوى وان ذكر صيغة النذر بان قال لله علي صلاة ركعتين مثلا او صوم يوم مطلقا
عن الشرط او معلقا به او ذكر لفظ النذر مسمى معه المنذور مثل لله علي نذر صوم يومين مطلقا
او منجزا فسيأتي تمامه في الكفارة فيظهر الفرق بين صيغة النذر ولفظ النذر وكذا في الفتح يريد به
ان لفظ النذر يكون يمينا ونذرا اذا نوى به نذرته واما صيغة النذر فلا تكون يمينا البتة
و بقوله ان فعل كذا فهو كافر او يهودي او نصراني او قال فاشهدوا علي بالنصرانية كما في الولوالجية
لانه لما جعل الشرط علما على الكفر وقد اعتقده واجب الامتناع وامكن
القول بوجوبه لغيره جعلناه يمينا وكذا لو قال فانا اعبد من دون الله او اعبد الصليب كما في
المجتبى وقيد بكون اليمين على فعل مستقبل لانه لو كان على ماض كان كنت فعلت كذا فهو كافر وهو عالم
انه فعله كان غموسا واختلف في كفره والاصح انه ان كان يعلم انه يمين لا يكفر بالماضي وان كان
جاهلا وعنده ان الكفر بالغموس او بمباشرة الشرط في المستقبل يكفر فيهما لانه رضي بالكفر
واختلف المشايخ في قوله يعلم الله انه فعل كذا او لم يفعله وهو يعلم خلافه وعامتهم على انه يكفر وهو
رواية عن ابي يوسف لانه قصد ترجيح الكذب دون الكفر كذا في المجتبى لا تكون اليمين بقوله
بعلمه اي يعلم الله و غضبه وسخطه ورحمته لا افعل كذا لعدم تعارف الحلف بها ولان العلم
قد يراد به المعلوم والغضب والسخط يراد بهما العقوبة ويراد بالرحمة اثرها وهو الجنة
ومن ثم قلنا وعذاب الله وثوابه ورضاه ولعنته انه لا يكون يمينا وفي البدائع لو قال
لا اله الا الله او سبحان الله والله اكبر لا افعل كذا لا يكون يمينا لعدم العادة وملكوت الله وجبروته
يمين لانه من صفاته التي لا تستعمل الا في الصفة وفي الخانية لو قال بصفة الله لا افعل كذا لا يكون
يمينا لان من صفاته ما لا يكون فيه غيره ولا بقوله والنبي والقرآن والكعبة لا افعل كذا اما النبي والكعبة
فلقوله من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت متفق عليه واما القرآن فلانه غير متعارف قال في
الفتح ولا يخفى ان الحلف به متعارف فيكون يمينا كما هو قول الائمة الثلاثة قال العيني وعندي
انه لو حلف بالمصحف او وضع يده عليه وقال وحق هذا فهو يمين ولا سيما في زماننا الذي كثرت
فيه الايمان الفاجرة وفي خلاصة انه لو قال ان فعلت كذا فانا بريء من النبي او القرآن او من كلام الله
القائم به انعقد يمينا وكذا لو قال فانا بريء من الاسلام او من القبلة او من المؤمنين او الصلاة والصوم
او من صوم رمضان او من المصحف كما في المجتبى ولو قال من شهر رمضان فان اراد البراءة من فرضه
كان يمينا وان اراد عن اجره لا يكون يمينا ولو قال فانا بريء من كل اية في المصحف فيمين واحدة وكذا
لو قال من الكتب الاربعة او من الله ورسوله ولو كرر لفظ بريء كان عليه كفارتان ولو زاد والله ورسوله
بريئان منه كان عليه اربع كفارات وعلى هذا لو قال بريء من القرآن وبريء من التوراة وبريء من الانجيل
وبريء من الزبور كان عليه اربع كفارات ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الله الف مرة كان عليه كفارة
واحدة وفي الخانية لو قال دين الله وطاعته او حدوده او شهادته او المصحف لا يكون يمينا والله
الموفق فرع قال في الفتح الحلف بحياتك او حياة راس السلطان ان اعتقد ان البر فيه واجب كفر

وفي تتمة الفتاوى

وفي تتمة الفتاوى قال علي الرازي اخاف على من قال بحياتي وحياتك ان يكفر ولولا ان العامة يقولونه
ولا يعلمونه لقلت انه شرك ولا بقوله حق الله عندهما واحدى الروايتين عن الثاني لان حق الله يراد به
طاعته اذ الطاعات حقوقه وصار ذلك متبادرا شرعا وعرفا حتى كانه حقيقة حيث لا يتبادر
سواه واستدل الشارح وغيره على ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم حين سئل ما حق الله على العباد
قال ان لا يشركوا به شيئا وفيه نظر لان صلته بلفظ على العباد تبين المراد بانه غير وجوده
وحقيته والكلام في غير المقرون بما يدل على احد المعنيين وعن ابي يوسف انه يمين قال
في الاختيار وهو المختار للتعارف وزاد في فتح القدير بان التعارف انما يعتبر بعد كون
الصفة مشتركة في الاستعمال بين صفة الله وصفة غيره ولفظ حق لا يتبادر منه ما هو
صفة الله بل هو من حقوقه فقيد بالمضاف لان المعرف يمين اجماعا واعترض بان الحق من
المعرف يطلق على غيره تعالى ومنه فماذا بعد الحق الا الضلال فلما جاءهم الحق من عندنا فكيف
يكون يمينا بلا خلاف واجيب بانه ان نوى اليمين باسم الله تعالى يكون يمينا والا فلا وانت
خبير بانه على المختار اذا ثبت كونه اسما لله تعالى لا تعتبر فيه النية وان اطلق على غيره
ولو نكره لا يكون يمينا لانه يراد به تحقيق الوعد فصار كانه قال افعل كذا حقيقة لا محالة قال قاضي خان
والصحيح انه ان اراد به اسم الله يكون يمينا وفي المجتبى بحرمة الله بحق الله وفي فتاوى النسفي بحرمة
شهد الله او لا اله الا الله ليس بيمين والله الموفق ولا بقوله ان فعله فعلي غضب الله او سخطه
لانه دعاء على نفسه ولم يتعارف الحلف به او ان فعله فانا زان او سارق او شارب خمر او اكل ربا
لان حرمة هذه الاشياء تحتمل النسخ والتبديل فلم تكن في معنى حرمة اسم الله تعالى ولانه ليس بمتعارف
كذا في الهداية ومعنى احتمال النسخ فيها ان حرمتها تحتمل السقوط اما الخمر فظاهر واما السرقة
فعند الاضطرار ولذا اذا اكرهت المرأة بالسيف على الزنا واما الربا ففي دار الحرب وعلى هذا
تفرع ما لو قال هو ياكل الميتة او يستحل الخمر والخنزير ان فعل كذا لانه علقه بما يسقط حرمته
بحال كما في المجتبى بخلاف حرمة اسم الله تعالى فانها لا تحتمل السقوط قال في الفتح وهذا فيه نظر
لان كون الحرمة تحتمل الارتفاع او لا تحتملها لا اثر له فانه ان كان يرجع الى تحريم المباح فهو يمين
والا لا وظاهر كلامهم انه لو تعورف الحلف به كان يمينا وظاهر ما في الفتح يفيد انه
لو تعورف الحلف به لا يكون يمينا حيث قال ان معنى اليمين ان يعلق ما يوجب امتناعه
عن الفعل بسبب لزوم وجوده عند الفعل وليس بمجرد وجود الفعل يصير زانيا او سارقا لانه
لا يكون كذلك الا بفعل مستأنف يدخل في الوجود فانه بالرضى به يكفر من غير توقف على عمل اخر وحروفه
اي القسم الباء قدمها لانها الاصل اذ هي صلة الحلف والاصل اقسم او احلف حذف الفعل لكثرة
الاستعمال مع فهم المقصود ومعناها الالصاق لانها تلصق فعل القسم بالمحلوف به ولاصالتها
دخلت على المظهر والمضمر والواو اعقبها بها لانها بدل منها لمناسبة معنوية هي ما في الالصاق
من الجمع الذي هو معنى الواو وللبدلية انحطت عنها فدخلت على المظهر فقط والتاء ثلث بها
لانها بدل عن الواو اذ هي من حروف الزيادة ابدلت كثيرا منها كتراث فانحطت عنها درجتين فلم
تدخل على المظهر الا على اسم الله ورب الكعبة قال الشارح وبقي لام القسم وحرف التنبيه وهمزة
الاستفهام وقطع الف الوصل والميم المكسورة والمضمومة في القسم كقولك لله وها الله
والله ومالله ومن الله وقد يضمر حروف القسم فيكون حالفا كقوله الله لا افعل كذا لان حذف الحرف من
عادة العرب ايجازا ثم قيل ينصب لانتزاع حرف خافض وقيل يخفض ليكون الكسر دالا على المحذوف

كذا في الهداية وفيه بحث لان الاول ان التعليل بالحذف لا يطابق المعلل فكانه اراد به الاضمار تسامحا والفرق
ان الاضمار يبقى اثره بخلاف الحذف كذا في الدراية قال في الفتح وعلى هذا فينبغي ان يكون في حالة الغضب
محذوفا وفي الحلف مضمرا والاولى الظاهر ان المراد بالاضمار عدم الذكر فيصدق بالحذف وح فالتعليل
مطابق وهذا لانه كما يكون حالفا مع بقاء الاثر يكون ايضا حالفا مع النصب بل هو الكثير في الاستعمال
وذلك شاذ والتزام ذلك الاصطلاح للفقيه غير لازم واذا تحققت هذا ظهر لك ان ما في البحر لم يقل
بحذف الفرق بينهما وذكر ما مر مجردا عن التحقيق لما ذكرت من انه يكون حالفا مع الحذف ايضا
الثاني ان قوله ظاهر في نقل الخلاف فيه السرخسي وفيه نظر اذ هما وجهان ما بيانان للعرب لنفي احد
بمكر احدهما للنفي والخلاف وكون السبب يدعي التناقض ممنوع بل هو منشأ الخطأ فيجعل القسم
لما حذف انفصل الفعل به وصلى الذبح فقيل انه جر المحذوف والاولى ان يكون المضمر
هو الجر لما عرف من الاجماع على ان اعرف المعارف هذا الاسم الكريم فيه بحرف القسم
لان اضمار حرف التاكيد اعني النون واللام في المقسم عليه لا يجوز قال في المحيط والحلف
بالعربية ان يقول في الاثبات والله لافعلن كذا مقرونا بكلمة التاكيد وفي النفي يقول والله
لا افعل كذا والله ما فعلت كذا حتى لو قال والله افعل كذا اليوم كان بمعنى قوله لا افعل
فتكون لا مضمرة لان الحلف في الاثبات عند العرب لا يكون الا بحرف التاكيد وهو اللام
والنون واضمار الكلمة مستعمل بخلاف اضمار بعضها في البعض فانه غير مستعمل وكفارته
اي اليمين بمعنى الحلف او القسم ولا يرد انها مؤنثة سماعا وهذا من اضافة الشيء الى شرطه اذ السبب
كما سيأتي انما هو الحنث تحرير رقبة اي اعتاقها ولم يقل عتق رقبة لانه لو ورث من يعتق عليه
فنواه عن الكفارة لم يجز او اطعام عشرة مساكين كما مر اي التحرير والاطعام في كفارة
الظهار المتقدم من كونها غير فائت جنس المنفعة منها وكونه مستحقا للحرية بجهة وفي الاطعام
اما التمليك او الاباحة فيغديهم ويعشيهم ولو اطعم خمسة وكسى خمسة اجزاه ذلك عن الاطعام
ان كان ارخص من الكسوة وعلى العكس لا يجوز لعدم في الاطعام الاباحة حتى اذا ملكه فيجوز
ويقام مقام الكسوة ولو اعطى عشرة كل واحد الفا من الحنطة عن كفارة اليمين لا يجوز
الا عن واحد عند الامام والثاني وكذا في كفارة الظهار كذا في الخلاصة وفي الخانية
لو اعطى عشرة كل واحد مدا مدا فاستغنوا ثم افتقروا فاعاد عليهم مدا مدا عن ابي يوسف
لا يجزيهم لما استغنوا بطل ما ادى فصار كما لو ادى الى مكاتب مدا فرد في الرق
ثم كوتب ثانيا فاعطاه مدا لا يجوز او كسوتهم لقوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين
الاية والتخيير لا يمنع صحة التكليف كما ظنه من اوجب الكل مع السقوط بالبعض
لان صحته بامكان الامتثال وهو ثابت بفعل احدها وقد قالوا لو فعل الكل وقع عن الكفارة
ما كان اعلى قيمة فان قلت اذا وجد الكل وقع الادنى عن الكفارة فكيف يتعين الاعلى
قلت بان فعل الكل جملة ناويا ان يكون الكل عن الكفارة او مرتبا ولم ينو ان يكون الكل عن الكفارة
الا لعدم ما ثبت وهذا لان النية في التكفير لا بد من وجودها كما في الفتح ويترك الكل العائد
على المؤدى وفيه بقوله بما يستر عامة البدن ان المراد بالكسوة ما يثبت به اسم المكتسي وينتفي
عنه اسم العريان فلا يجزئ الا بجز القميص والجبة والازار السابل الذي يتوشح به وفي
المراة لا بد من الخمار مع الثوب حال المعاينة اما العمامة والسراويل فلا الا انه يجزئ عن
الاطعام باعتبار القيمة ثم قيل يعتبر في الثوب حال الغانيين قال السرخسي والاشبه بالصواب

انه يكفي

انه يكفي ان يصلح للاوساط وان عجز الحانث عن احدها اي الاعتاق والاطعام والكسوة صام ثلاثة ايام لقوله
تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام متتابعة لقراءة ابن مسعود متتابعات والمراد بالعجز ان لا يفضل عن
حاجته قدر ما يكفر به فان فضل لا يجزيه الصوم في ظاهر المذهب ولو قدر بالصوم ثم استعار رقبة
او اطعاما او كسوة في مثله فالصحيح انه لا يجزيه كذا في المجتبى وقياس ما مر انه لو صام لعجزه
فظهر ان له قريبا مات وترك مالا وهو وارث له قبل صومه انه لا يجزيه وفي الخانية لو كان له
مال وعليه دين فان قضى دينه بذلك المال كفر بالصوم وان صام قبل قضاء الدين قيل يجوز وقيل
لا وفي الكلام انه لو كان ماله غائبا او دينه مؤجلا فصام انه يجوز هذا اذا لم يكن الغائب عبدا
فان كان عبدا يجزي في الكفارة لا يجزيه الصوم ويعتبر العجز وقت الاداء لا وقت الحنث حتى
لو وهب ماله وسلمه ثم صام ثم رجع عن الهبة اجزاه الصوم وقيد بالتتابع لان التفريق
غير جائز ولو لعذر الحيض كما في الخلاصة ولا بد من بقاء العجز الى تمام الصوم حتى لو ايسر
او اعتق العبد قبل ان يفرغ من الصوم ولو بساعة فاصاب مالا استانف التكفير بالمال
ولا يكفر الحالف بالمال ولا بالصوم قبل الحنث حتى لو كفر لم يقع ما اداه كفارة وان دفع تطوعا
حتى منع من استرداده من الفقير لانها تستر الجناية ولا جناية قبل الحنث كذا قالوا وفيه
نظر اذ كون الحنث جناية مطلقا ممنوع لانه قد يكون فرضا على ما سيأتي واجاب بعضهم بان هذا
كلام خرج مخرج الغالب الظاهر المتبادر من اخلاف المحلوف عليه ومن حلف على فعل
معصية نفيا كما يصلي الظهر او يكلم اباه او اباه ليقتلن فلانا اليوم ينبغي اي يجب ان
يحنث لانه اهون الامرين وارتكابه واجب اذ لم يكن بد من ارتكاب احدهما وظاهره ان وجوب
الحنث لا يتاتى الا في اليمين الموقتة لانه في المطلقة لم يحنث الا في اخر جزء من اجزاء حياته
فيوصي بالكفارة اذا هلك الحالف ويكفر اذا هلك المحلوف عليه وقيد بكونه معصية لانه
لو لم يكن فتارة يكون الحنث اولى كالحلف على ترك وطء زوجته شهرا او ضرب عبده او شتمه فانه
مندوب ان لم يوافقه وتارة يكون البر اولى كما اذا حلف ان لا ياكل هذا الخبز او لا يلبس هذا
الثوب ولو قيل انه واجب لقوله تعالى واحفظوا ايمانكم على ما هو المختار في تاويلها انه البر فيها
اذا امكن كذا في الفتح ويعني منهم رابع وهو ان يكون المحلوف عليه واجبا قبل الحلف نحو لاصلين
الظهر اليوم فان البر فيه فرض وكذا اذا كان المحلوف عليه ترك معصية فيثبت وجوب البر ترك
الفعل والبر كذا في البحر ولا كفارة تجب على كافر وان حنث مسلما لعدم اهليته لليمين لقوله تعالى
انهم لا ايمان لهم وعن هذا قلنا انه لو ارتد بعدما حلف مسلما ثم اسلم فحنث لا يلزمه الكفارة ولذا
لو نذر ما هو قربة من صدقة او صوم لا يلزمه شيء وقوله تعالى وان نكثوا ايمانهم من بعد عهدهم
فالمراد بها صورة الايمان التي اظهروها واما تحليف القاضي وقوله صلى الله عليه وسلم تنكبوا بالله نحسبن
بمنبر فالمراد كما قلنا صورة الايمان اذ المقصود فيها رجاء النكول واذا كان كافرا وان لم تثبت اليمين
في حقه شرعا لكنه يعتقد حرمة اليمين بالله تعالى فيمتنع عنه فرحا للزامه بصورتها لهذه
الفائدة ومن حرم ملكه على نفسه بان قال مالي او ثوبي او جاريتي او ركوب دابتي علي حرام لم يحرم
لان فيه تغيير المشروع والقادر عليه انما هو رب العالمين وان استباحه اي طلب ان يكون
مباحا له كما كان كفر فيه ايما لانه يمين وكان كذلك لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم بعد
قوله يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك قال الشيخ كانت له امة يطاها فلم تزل به عائشة وحفصة
حتى حرمها على نفسه رواه النسائي وقيل فيه غير ذلك ثم صلى الله عليه وسلم حلف صريحا فنزلت بان قال

والله لا افربها كما في الكشاف واجاب في الفتح بان الحلف لم يذكر في الاية وانما في الحديث الصحيح فلا يجوز ان يحكم به
وتقييد حكم النص وقيل انما حرم العسل والتقييد بالملك اتفاقي فان نحو كلام زيد علي حرام يمين وعبارة
القدوري ومن حرم علي نفسه شيئا مما يملكه لم يحرم قال في الفتح لو اريد بلفظ شيئا ما هو اعم من
الفعل دخل نحو كلام زيد ايضا وهو ظاهر فان الفعل داخل في مسمى الملك ايضا و هذا
لان العادة علي التصرف والتصرف في كل شي مما يليق به ويدل عليه قولهم بصحة الاجارة علي
الافعال كالاذان وهي تمليك المنافع فالافعال منافع مملوكة وعليه فهو ايضا اتفاقي ولو قال
هذا الطعام علي حرام لا طعام لا يملكه ايضا لان حرمته لا تمنع كونه حلالا الا ترى الي انه
لو قال الخمر او الخنزير علي حرام كان يمينا وفي الفتح لو قال الخبز علي حرام فلبس يمين
الا ان يقول ان اكله وقيل هو قياس الخبز وهو الوجه واعلم ان الظاهر من تحريم هذه
الاعيان تحريم الفعل المقصود منها فلو قال هذا الثوب علي حرام حنث بلبسه الا ان ينوي
غيره ولو قال كل طعام اكله من منزلك فهو علي حرام ففي القياس لا يحنث ما كله وفي الاستحسان
يحنث لان الناس يريدون بهذا ان اكله حرام كذا في الخلاصة وعلي هذا فيجب ان يحنث في قوله
ان اكلت طعاما باكله ولو قال مالي علي حرام فانفق منه شيئا حنث ولو قال مال فلان
علي حرام فاكل منه او انفق حنث ولو تصدق او وهب لم يحنث بحكم العرف كذا في المحيط
ولو قال لقوم كلامكم علي حرام ايهم كلم حنث وفي مجموع النوازل وكذا الكلام فلان وفلان
علي حرام او والله لا اكلم فلانا وفلانا الصحيح انه لا يحنث في المسئلتين ما لم يكلمهما الا
ان ينوي كل واحد منهما فيحنث بكلام احدهما لانه شدد علي نفسه ولو حلف
لا يكلمهما ونوي واحدا بعينه يحنث بكلام احدهما انتهى وفي الخانية قال مشايخنا الصحيح
انه لو قال اكل هذا الرغيف علي حرام لا يحنث باكل لقمة منه لان هذا بمنزلة قوله والله
لا اكل هذا الرغيف ولو قال هكذا لا يحنث باكل البعض وجزم في الخلاصة في اكل الرغيف
اذا كان كله يوكل في مجلس لجنس حيث لا يحنث باكل لقمة ولم يبين الفرق ولعل وجهه
ان تحريمه الرغيف علي نفسه حرم اجزاءه ايضا وفي الثانية انما منع نفسه من اكل
الرغيف كله فلا يحنث بالبعض وهذا يضعف ما في الخانية ومعرفة ليتبعه ما لو قال
لزوجها انت علي حرام او حرمتك علي نفسي فانه يمين حتي لو طاوعته او اكرهها علي الجماع
لزمها الكفارة انتهى وانت خبير بان في شمول كلامه لذلك نظرا لبنا **كل حل** او حلال الله
او حلال المسلمين علي حرام **فهو واقع علي الطعام والشراب** الا ان ينوي غيره حتي لو نوي اللبس
كان كذا بانص عليه في كافي الحاكم وهذا الاستحسان والقياس ان يحنث كما فرغ لانه باشر
من هذا فعلا حلالا هو التنفس وفتح العينين ونحو ذلك وجه الاستحسان ان المقصود
وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم فيسقط ولا ينصرف الي الطعام والشراب للعرف ولا
تدخل الزوجة الا بالنية فاذا نواها كان موليا ولا تنصرف اليمين عن الطعام والشراب
والفتوى في زماننا **علي انه تبين امراته بلا نية** لانه صار طلاقا عرفا ولذا لا يحلف به
الا الرجال ولو قال لم انو به الطلاق لم يصدق قضاء قال في الظهيرية فان كان له ثلاث نسوة
او اربع وقع علي كل واحدة واحدة بائنة لكن في الدراية لو كان له امراتان او اكثر ولو لم يكن له
زوجة ذكر في النوازل لانه يلزمه كفارة يمين وقيده في الظهيرية بما اذا كانت يمينه علي
مستقبل فان كانت علي ماض كذبا عمدا فلا كفارة عليه لانه غموس ومقتضاه انه لو كان حلفا

ان يكون

ان يكون لغوا ولو كانت له وقت اليمين امراة فابانها ثم فعل المحلوف عليه بعد العدة لا كفارة عليه لانصرافها
الي الطلاق ولو نكح امراة بعد اليمين ثم باشر الشرط اختلفوا والفتوي علي ان زوجته لا تبين
وبه اخذ ابو الليث لانه حين جعل يمينا لم تكن له امراة فلا ينصرف الي الطلاق بعده واعلم ان مثل هذا اللفظ لم
يتعارف في ديارنا بل المتعارف فيه حرام علي كلامك ونحوه كاكل هذا ولبسه دون الصيغة العامة
وتعارفوا ايضا الحرام يلزمني ولا شك انهم يريدون الطلاق معلقا فانهم يريدون بعده
لا افعل كذا او لا فعلنه وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزمني لا افعل كذا فانه يراد ان فعلت كذا
فهي طالق فيجب امضاؤه عليهم والحاصل ان في انصراف هذه الالفاظ عربية او فارسية
الي معنى بلا نية التعارف فيه فان لم يتعارف سئل عن نيته كذا في فتح القدير **ومن نذر**
نذرا مطلقا او معلقا بشرط يريد كونه او لا **ووجد الشرط وفي بالمنذور** هذا ظاهر
الرواية لقوله عليه الصلاة والسلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى وعن الامام انه قبل موته
بسبعة ايام رجع عن لزوم عين المنذور اذا كان معلقا بشرط لا يريد كونه وقال انه
يتخير بين فعله وكفارة يمين كقوله ان فعلت كذا فعلي صوم سنة او حجة بخلاف ما اذا كان
يريد كونه كان شفى الله مريضي لانعدام معنى اليمين فيه قال في الهداية وهذا التفصيل
هو الصحيح ووجه رواية مسلم كفارة النذر ككفارة اليمين فانه يقتضي السقوط بالكفارة
مطلقا وهو معارض لاطلاق الحديث الاول فحمل مقتضى الاول لعينه علي المنجز او المعلق
بشرط يراد كونه لانه في معنى المنجز فيندرج في حكمه وحديث مسلم علي المعلق بشرط يراد
كونه وفي الخلاصة لو جعل علي نفسه حجا او صلاة او صدقة مما هو طاعة ان فعل كذا ففعل لزمه
ذلك الشي الذي جعله علي نفسه ولم تجز كفارة اليمين في ظاهر الرواية والشيخ القاضي المروزي
كان يقول ان شاء صام او صلي او حج وان شاء كفر كذا في مجموع النوازل وقال السرخسي وبه
كان يفتي لكثرة البلوى به وهكذا اختيار الشهيد وبه يفتي انتهى قال في البحر فتحصل
ان الفتوي علي التخيير مطلقا انتهى واقول فرض المسئلة في الخلاصة في التعليق بالشرط
الذي لا يراد كونه والاطلاق ممنوع اعني سواء اريد كونه او لا والله الموفق وهذا كله اذا سمى
شيئا فان لم يسم شيئا كان عليه كفارة يمين في المطلق وفي المعلق عند وجود الشرط وفي الولوالجية
واذا حلف بالنذر وهو ينوي صياما ولم ينو عددا معلوما كان عليه صيام ثلاثة ايام وان
نوى صدقة ولم ينو عددا فعليه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع وان علم
انه لو التزم بالنذر اكثر ما يملكه لا يلزمه الا ما يملكه في المختار حتى لو قال ان فعلته فالف درهم
من مالي صدقة ففعله وهو لا يملك الا مائة لا يلزمه غيرها لانه فيما لم يملك لم يوجد النذر في الملك
ولا مضافا الي سببه فلا يصح كقوله مالي في المساكين صدقة ولا مال له لا يصح فكذا هذا
كذا في الولوالجية وفي البزازية لله علي ان اهدي هذه الشاة وهي ملك الغير لا يصح النذر
ولو قال لا هدين هذه الشاة والمسئلة بحالها يلزمه وان نوى يمينا كان يمينا انتهى والفرق
بين التاكيد وعدمه مما لا اثر له نظيرا في صحة النذر وعدمه ثم علي الصحة هل يلزمه قيمتها
او يتوقف الحال الي ملكها محل تردد وفي الخلاصة لو قال لله علي اطعام المساكين فهو علي عشرة
عند الامام وفي اطعام مسكين يلزمه نصف صاع من حنطة استحسانا ولو قال ان فعلت كذا
فالف درهم من مالي صدقة لكل مسكين درهم فحنث وتصدق بالكل علي واحد اجزاه ولو قال
لله علي ان اعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي بذلك ولو لم يف اثم لكن لا يجبره القاضي

وفي بعض النسخ ومن نذر نذرا مطلقا وفيه تفصيل وتحقيق وبحث وتحرير

ولو وصل الحالف بحلفه **ان شاء الله بر** في حلفه اي لغا يمينه كما عبر به في الوافي وعبر به هنا ايما الى ان
عدم الانعقاد كما هو المراد فيه ايهام الميل الى قول الثاني من ان الاستثناء كالشرط وقد قالوا انه
مبطل للكلام الاول ومما استدل به المشايخ من قوله عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين
وقال ان شاء الله فلا حنث عليه رواه ابو داود وغيره وقال الترمذي حديث حسن
لا يحنث ما قال ه فقيد بقوله وصل لانه لو فصله كان رجوعا اذا لم يكن لتنفس وسعال
قال في البحر وظاهر كلامهم ان المشيئة المنفصلة تبطل ما تعلق بالقول عادة او جعلا
بخلاف المتعلق بالقلب كالنية والله الموفق **باب اليمين في الدخول والخروج**
والسكنى والاتيان وغير ذلك من الركوب لما كان انعقاد اليمين على فعل شيء او تركه لم يكن بد من
ذكر انواع الافعال ويعلم منها النزول وقد علمت ان المذكور في هذا الباب منها خمسة
افعال اي الكف عنها عبر انه قدم منها الكلام على الدخول والسكنى دون الاكل
والشرب مع انه اهم ليطابق التقديم الوجودي الترتيب الوضعي وذلك انه اول ما يحتاج
اليه الانسان المسكن الذي يدخل فيه ويسكن ثم يتوارد عليه الافعال من الاكل والشرب
والركوب **حلف ان لا يدخل بيتا لا يحنث بدخول البيت** الشريف وهو الكعبة كما هو كذا
في بعض النسخ **والمسجد والبيعة** بكسر الموحدة متعبد اليهود **والكنيسة** متعبد النصارى
والدهليز بكسر الدال ما بين الباب والدار فارسي معرب **والظلة** وهي السباط الذي يكون
على باب الدار مسقف له جذوع اطرافها على جدار الباب والاطراف الاخر على جدار
الجار المقابل **والصفة** لان البيت عرفا ما اعد للبيتوتة وهذه البقاع لم تبن لها
والايمان مبنية على العرف عندنا اي على عرف الحالف فان كان من اهل اللغة اعتبر
فيه عرف اهلها وان لم يكن اعتبر عرف غيرهم وفي متروك الاستعمال يعتبر اللغة
على انها العرف ثم من المشايخ من جرى على هذا الاطلاق يحكم بان ما ذكر
في الذخيرة من الحنث بهدم بيت العنكبوت في لا يهدم بيتا خطا ومنهم من حمله على ما
اذا لم يكن الحمل حقيقته وهو بعيد اذ المتكلم انما يتكلم بالعرف الذي به التخاطب
فلعل ان يكون بيت العنكبوت في عموم البيت حنث والا وجب ان لا يحنث وعلى
هذا ينبغي ان يحنث بالدخول في البيت الحرام والمسجد اذا نوى ذلك لان الايات
القرانية اطلقته باطلاق اسم البيت عليها واذ قد علمت ان البيت ما يبات فيه وكان
الدهليز كبيرا يبات فيه كالضيفة لبعض الاتباع وجب ان يحنث بدخوله وعلى
هذا فيحنث بالصفة اذا كانت بحيث لو اغلق الباب كانت داخله سواء كان لها
اربع حوائط كما في الكوفة او ثلاثة على ما صححه في الهداية لعدم كونه مسقفا لانه
يبات فيه غاية الامر ان مفتحه واسع وكذا الظلة اذا كان ما هو داخل الباب مسقفا
وقول العيني الصفة هي ما يسمى عندنا ليس لها متزم فان اراد البيت الذي له متزم ينبغي
ان لا يحنث لعيني ديانة لانه نوى تخصيص العام بنيته صرح به في الدراية **وفي**
حلفه على دخول **دار لا يحنث بدخولها خربة وفي** حلفه لا يدخل **هذه الدار يحنث بدخولها**
خربة ولو بنيت دارا اخرى لان الدار اسم للعرصة لغة كما يشهد بذلك اشعار العرب والبنا
وصف فيها غير لازم انما اللازم كونها قد نزلت الا انها في عرف اهل المدن لا يقال الا بعد
البنا فيها ولو انهدم بعد ذلك بعضها قيل دار خراب فيكفي هذا الوصف حتى لم يبق منها

ذا ما اذا عاودت

ذا ما اذا عاودت بيتا حتى قال اطلاق اسم الدار عليها عرفا باعتبار ما كان والحنفية ان قال كانت دارا
وقد عرف ان الوصف في الحاضر لغو لكون ذاته تتعرف بالاشارة دون ما تتعرف بالوصف
وفي الغائب معتبر لانه المعرف له فان كون الاشارة لتعيين الذات انما تقتضي لغو تعيين
هذا البنا مع البنا حتى تحلف عليه وقد انتفى وفي المحيط لو كانت دارا صغيرة فجعلها
بيتا واحدا واشرع بابا الى الطريق او الى باب اخرى لا يحنث بدخولها لتبدل الاسم والصفة
بحدوث امر جديد اثنان والمراد بخرابها ان تصير بيتا حتى قال اما اذا زال بعض حيطانها فينبغي
ان يحنث في المنكر وذلك كلامه انه لو حلف لا يدخل هذا المسجد فصار خرابا حنث بدخوله
وهو مروي عن الثاني **وان جعلت** الدار بعد قوله لا يدخل هذه الدار **بستانا او مسجدا او حماما**
او نهرا او بيتا لا اي لا يحنث بدخولها سواء دخلها وهي حمام او بستان او بعد ما انهدم
الحمام او تخذها بيتا لزوال اسمها وهو وان عاد بانيا لكنه بصفة اخرى فكان غير المحلوف
عليه قيد بهذه الدار لانه لو لم يسمها بل قال هذه حنث بدخولها على اي صفة كانت كما في الذخيرة
كهذا البيت اي لا يحنث في حلفه لا يدخل هذا البيت **فهدم وبني اخر** ثم دخله قيد بالاشارة
اي انه لا يحنث في المنكر بالاولى اما اذا انهدم ولم يزل الاسم عنه حتى لو سقط السقف
وبقيت حيطانه حنث بدخوله وجعل في البدائع هذا في المعين اما المنكر فلا حنث فيه
لانه بمنزلة الصفة له وهي في الحاضر لغو وفي الغائب معتبرة انتهى وفيه نظر بل لا فرق بين
المنكر والمعرف حيث صلح لان يبات فيه فتدبره واما اذا بنى بيتا اخر ولو بنقض الاول
فلان هذا المبني غير البيت الذي منع نفسه من دخوله ومن هذا النوع لا يكتب بهذا القلم
او لا يقص بهذا المقص فكسره ثم براه او اعاده مقصا لم يحنث وكذا السيف والسكين كما قال
لا استند الى هذه الاسطوانة او الحائط فنقضا ثم بنيا او لا اركب هذه السفينة فنقضت
ثم اعيدت بذلك الخشب لزوال الاسم في الكل بخلاف ما لو حلف على ثوب لا يلبسه او قبا
محشوا وجبة مقطعة او قلنسوة او خفين فنقض ذلك كله ثم اعاده حيث يحنث
لان الاسم بقي بعد النقض وفي المبسوط من هذا النوع ما يطول الكلام بذكره **والواقف**
على السطح اي سطح الدار المحلوف على عدم دخولها اذا وصل اليه من سطح اخر **داخل** لانه
من الدار الا ترى ان سطح المسجد منه حتى حرم على الجنب والحائض الوقوف عليه ولم يبطل
الاعتكاف بالصعود اليه كذا في الشرح وغيره وقد يقال المعنى مختلف فان الايمان مبنية على
العرف بخلاف كون سقف ما هو في حكم المسجد خارجا في العرف فالاقرب ما قيل ان الدار عبارة
عما احاطت به الدائرة وهذا حاصل في علو الدار والحق ان السطح من الدار لانه من اجزائها
حسا لكن لا يلزم من القيام عليه ان يقال في العرف داخل الدار وقيل في عرفنا لا
يحنث وهو قول المتاخرين قال الشارح وهو المختار وفي الكافي وعليه الفتوى وقال
المتقدمون انه يحنث قال في الفتح ولو حمل الاول على ما اذا لم يكن له حضير والثاني على ما اذا كان
له حضير اتجه وهذا اعتقادي انه لو حلف لا يخرج منها فصعد
الى سطح الذي لا حضير له ان يحنث والمسطور في غاية البيان انه لا يحنث مطلقا لانه
ليس بخارج ويؤيده ما في المحيط لو ارتقى الى شجرة والمسئلة بحالها اغصانها خارج الدار يحنث
او سقط سقف في الطريق لم يحنث وفيه ايضا حلف لا يدخل دار فلان فحفر سردابا او قناة
تحت داره فدخل ذلك السرداب او القناة لم يحنث لانه لم يدخل ولو كان موضع القناة مكشوفا

في الدار فان كان كبيرا يستغني منه اهل الدار فبلغ ذلك الموضع حنث والا لا ولو اتخذ سردابا تحت داره
وجعل بيوتا وجعل لها ابوابا الى الطريق فدخلها الحالف حنث و الواقف في طاق الباب اي
عتبته التي اذا اغلق كانت خارجة لا اي لا يكون داخلا فلا يحنث بذلك لو حلف لا يدخل هذه
الدار او هذا البيت قيد بالواقف في الطاق على قدميه لانه لو وقف باحدى رجليه على العتبة
وادخل الاخرى فان استوى الجانبان او كان الخارج اسفل لم يحنث وان كان الجانب الداخل اسفل
حنث كذا في الشرح وغيره وفي الظهيرية الصحيح انه لا يحنث مطلقا واعلم انه اذا حلف لا يدخل
دار زيد فداره مطلقا دار يسكنها فلو دخل دار غلته لم يحنث كما في المحيط وعلى هذا
تفرع ما في المجتبى ان دخلت دار زيد فعبدي حر وان دخلت دار عمرو فامرأته
طالق فدخل دار زيد هي في يد عمرو باجارة لم يعتق وتطلق فان نوى فيهما صدق ولا فرق
في الساكن بين كونها تبعا او لا حتى لو حلف لا يدخل دار امه او ابنته وهي تسكن مع زوجها
حنث بالدخول كما في الخانية والمسئلة مقيدة بالتطايع اما المكره فلا يحنث بالدخول ولو رضي
بقلبه في الاصح وصورة المسئلة ما اذا حمله انسان فادخلها اما اذا هدد حتى دخل بنفسه فانه
يحنث لوجود الفعل منه ومن صور الاكراه ما لو عثر فوقع في الدار او كان على دابة فانفلتت
به فادخلته فيها عاجزا عن امساكها وقد نص في الظهيرية على ان الصحيح في المسئلتين
عدم الحنث فان ولو دخل مكرها ثم خرج ثم دخل مختارا فالفتوى على انه يحنث ثم اذا لم يحنث هل
تنحل اليمين فيه لهم والصحيح انها لا تنحل كذا في الدراية تفرع في الواقعات والله لا اكلم الفقرا
او المساكين او الرجال حنث بكلام واحد بخلاف نسا وزجال ولو قال لا اكلم اخوة فلان
وله اخ واحد ان كان يعلم حنث بالواحد والا لا وفي البزازية ما في الفتية ان احسنت
الى اقربائك فانت طالق فاحسنت الى واحد منهم حنث ولا يراد الجمع في عرفنا انتهى
ومما في الواقعات عرف جواب حادثة الفتوى وهو ما اذا حلف بالطلاق ان اهل زوجته
لا يطلعون الى بيته فطلع واحد فانه لا يحنث و دوام اللبس والركوب كالانشاء حتى لو حلف
لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه او لا يركب هذه الدابة وهو راكبها او لا يسكن هذه الدار
وهو ساكنها فمكث ساعة حنث فلو نزع الثوب او نزل او اخذ في النقلة من ساعته
لم يحنث ووجه الحنث ان هذه الافعال لها دوام بحدوث امثالها ولهذا لو قال لها كلما
ركبت وهي راكبة فانت طالق فمكثت ساعة يمكنها النزول فيها طلقت فان مكثت اخرى
طلقت بخلاف ما لو قال كلما ركبت فركب لزمه طلقة واحدة وان طال مكثه لان ركبت اذا لم
يكن الحالف راكبا يراد به انشا الركوب فلا يحنث بالاستقرار وان كان له حكم الابتدا بخلاف
ما لو حلف الراكب لا يركب فانه يراد به الاعم من ابتدا الفعل في حكمه عرفا لا دوام الدخول
حتى لو حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالمكث فيها كما لو حلف لا يخرج وهو خارج
او لا يتزوج وهو متزوج او لا يتطهر وهو متطهر حيث لا يحنث الا بالابتدا من الخروج
والنكاح والطهارة لان هذه الافعال لا يصح ضرب المدة لها اذ لا يقال لنفس الدخول دخلت
يوما بل يقال في مجاز الكلام دخلت عليه يوما مرادا به مجرد بيان الظرفية او مطلق
الوقت بخلاف اللبس ونحوه فانه يصح ضرب المدة له فيقال لبست يوما وركبت يوما
وسكنت شهرا وقد علمت ان معنى الدوام في هذه الافعال هي تجدد امثالها والا فدوام الفعل
حقيقة مع انه عرض لا يبقى مستحيل وهذا لا يوجد في الدخول ونحوه بخلاف الركوب ونحوه

وعليه فرع

وعليه فرع اهل طلبة العلم قالوا ان الحلف على الاثبات نحو والله لالبس هذا الثوب غدا فاستمر لابسه حتى مضى الغد
فانه لا يحنث لان لدوامه حكم الابتدا واعلم انه انما يحنث بالمكث اذا مكث ساعة بعد ان امكنه النقل فيها فاما اذا لم يقدر
بان دخل الليل وخاف من لص او منع من ذي شوكة او لم يجد ما ينقل اليه او اغلق عليه الباب
فلم يقدر على فتحه او كان شريفا او ضعيفا عن حمل المتاع بنفسه ولم يجد من ينقلها لا يحنث ويلحق
ذلك الوقت بالعدم للعذر وقولنا وخاف من لص انما هو قيد في الرجل ان وجود الليل كاف
في حق المراة لما في المجتبى قال لها ان سكنت هذه الدار فانت طالق وكانت اليمين ليلا عذرت
حتى تصبح لانه في معنى المكره ولو قال ذلك لرجل لم يكن معذورا لانه لا يخاف هو المختار
وينبغي في ديارنا ان يكون وجود الليل كافيا في حق الرجل ايضا اذا كان ممن يخشى من عسس
الوالي او اتباع عسسه ولما كان انما حنث في النقلة بعد ذكر معنى النقلة التي بها تتحقق احتاج
الى بيانها فقال لا يسكن هذه الدار او البيت او المحلة فخرج وبقي متاعه واهله حنث لانه يعد ساكنا
ببقاء مسكنه اهله ومتاعه عرفا وجواب المسئلة مقيد بقيود ان تكون اليمين بالعربية فلو كانت
بالفارسية لم يحنث قاله الفقيه وكانه بناه على عرفهم وان يكون الحالف مستقلا بالسكنى فلو كان
تبعا كابن كبير يسكن مع ابيه لا يحنث بتركهما وان يكون النقل لطلب منزل فان كان لم يحنث ولو بقي
اياما في الاصح لانه من عمل النقل فصارت مدة النقل مستثناة اذا لم يفرط في الطلب وهذا
اذا خرج من ساعته لطلب المنزل ولو اخذ في النقلة شيئا فشيئا فان لم تفتر النقلات لم يحنث
ولا يلزمه النقل باسرع الوجوه بل بقدر ما يسمى ناقلا في العرف حتى لا يلزمه ان يستاجر من ينقل
متاعه في يوم ولو قدر على ذلك قال في البحر والواو في كلامه بمعنى او لان الحنث يحصل ببقاء احدهما
ثم قال الامام لابد في بره من نقل كل المتاع حتى لو بقي وتد حنث وقال بعض مشايخنا هذا
اذا كان الباقي يتاتى به السكنى وان بقي نحو مكنسة او وتد لم يحنث وقال محمد يعتبر ما تقوم به
السكنى قالوا هذا احسن وارفق بالناس وعليه الفتوى واشترط الثاني نقل الاكثر وصحح في شرح
بان الفتوى عليه وعلى هذا ما مر عن بعض المشايخ ليس قولا واحدا منهم ثم خلاف انه في الاصل
لم يشترط نقل الكل ثم انت خبير بانه ليس المدار الا على العرف في انه ساكن او لا ولا اشك
ان من خرج على نية ترك المكان وعدم العود اليه ونقل من امتعته فيه ما يقوم به امر
سكناه وهو على نية نقل المتاع الباقي يقال ليس ساكنا في هذا المكان بل انتقل عنه وسكن في المكان
الفلاني وبهذا يترجح قول محمد وكثير الخلاف يظهر في تفرع في اجارة البزازية لو كان الحالف يسكن
مع صهره فالترك داره وخرج وترك العدول وحده في الدار الاول لا يحنث عند الاول لبقاء
السكنى ببقائه حتى لو انتقل الودع وترك الوديعة لا غير في المنزل المنتقل عنه لا يحنث
وعندها يحنث ركن قال النهر بالقبط وابهم كلامه انه يبر بنقل اهله ومتاعه سوا كان المنزل الى
منزل او لا كالسكة والمسجد وفي الهداية قالوا لا يبر دليله في الزيادات ان من خرج بعياله
من مصره فلم يتخذ وطنا اخر يبقى وطنه الاول في حق الصلاة كذا هذا وفي الظهيرية وهو الصحيح
وقال ابو الليث ان لم يسلمها الى اهلها حنث لان سكناها قائم في الفتح والخلاف عدم الحنث اوجه
وكون وطنه باقيا في حق تمام الصلاة ما لم يستوطن غيره لا يلزم تسميته كونه ساكنا عرفا بذلك المكان
بل يقطع في العرف بانه غير ساكن بخلاف المصر والبلد والقرية في الاصح حيث لا يتوقف البر على نقل
المتاع والاهل فيها لما انه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا وفي مصرنا لا يعد ساكنا بترك اهله
ومتاعه فيها ولو خرج وحده فينبغي ان يحنث حلف لا يخرج من هذا المنزل المسجد مثلا فاخرج

بخلاف بامره حنث لان فعل المامور مضاف اليه وفي البدايع الخروج من الدور المسكونة ان يخرج الحالف بنفسه ومتاعه وعياله كما اذا حلف لا يسكن ومن البلدان والقرى ان يخرج ببدنه خاصة وعلى هذا من صور المسئلة في البيت. بحمل كلامه على ان الحالف كان تبعا لغيره في السكنى كامر وان خرج برضاه لا بامره او اخرج حال كونه مكرها بان حمله انسان واخرجه كارها لذلك لا اي لا يحنث في الوجهين اما الاول فلان الانتقال اليه انما يكون بالامر لا بمجرد الرضا وقيل يحنث لان عدم امتناعه مع القدرة عليه بمنزلة الامر والاول اصح لما قلنا واما الثاني فلعدم فعله حقيقة وحكما وقيدنا الاكراه بذلك لانه لو توعده فخرج بنفسه حنث لما عرف ان الاكراه بهذا المعنى لا يعدم الفعل عندنا وبه ندنا ترجيح ان اليمين لا تنحل وقال السيد ابو شجاع تنحل وهو ارفق بالناس واثر الخلاف يظهر فيما لو دخل بعد هذا الاخراج فعلى الراجح يحنث وعلى لا يحنث على مقابله كلا يخرج اي لا يحنث في حلفه لا يخرج الا الى جنازة فخرج اليها ثم اتى حاجة لان الخروج الى الجنازة مستثنى من الخروج المحلوف عليه والاتيان بعد ذلك ليس بخروج وفيه تقوله اليها انه لا بد ان يقصده ومن ثم قال في الظهيرية لو قال ان خرجت الى منزل ابيك فانت كذا فهو على الخروج عن قصد وان كان في المحيط انه يكفي فيه الانفصال من باب الدار لانه بذلك يعد خارجا اليه سواء مشى معها وصلى عليها ام لا ولذا قال في البدايع لو قال ان خرجت من هذه الدار الا الى المسجد فانت كذا فخرجت تريد المسجد ثم بدا لها فذهبت الى المسجد اخر لا تطلق حلفه لا يخرج او لا يذهب الى مكة فخرج يريدها اي يقصدها ثم رجع اي عاد قبل الوصول اليها حنث لوجود الخروج على قصدها اذ هو الانفصال من الداخل الى الخارج فيحنث به سواء رجع او لم يرجع كذا في الفتح وفيه ايماء الى ان العود ليس شرطا في حنثه كما هو ظاهر ما في الكتاب الا ان يراد به العود عند ارادته اياها وهذا صادق بما اذا قصد غيرها وجواب المسئلة مقيد بما اذا جاوز العمران على قصدها لانه صار لقطع اخرج معنى اسافر العلم بان المضي اليها سفر لكن على هذا لو لم يكن بينه وبينها مدة سفر ينبغي ان يحنث بمجرد الانفصال من الداخل وهذا التفصيل مهمل في كلام المصنف والتسوية بين الخروج والذهاب هو الاصح قال في البحر ولم ار من صرح بلفظ الرواح وهو كثير في كلام المصر بين وقد قال الازهري انه الذهاب لغة سواء كان اول الليل او اخره او في الليل قال النووي وهو الصواب وعليه فهو كالخروج وفي قوله لا ياتيها لعينه مكة لا اي لا يحنث بالخروج فقط بل لا بد من الوصول اليها لانه عبارة عنه سوا قصد ام لا بخلاف الخروج والذهاب على ما مر وفي الذخيرة حلف لا ياتي امراته عرس فلانة فذهب قبل العرس وكان ثمه حتى مضى العرس لا يحنث ذكره في المنتقى معللا بانه ما اتى العرس بل العرس اتاها ولو حلف لا ياتي فلانا فهو على ان ياتي منزله او حانوته لقيه او لا ولو اتى في مسجده لم يحنث ولو حلف ليأتينه اي زيدا مثلا فلم ياته حتى مات احدهما حنث الحالف في اخر حياته اي الحنث لان البر قبل ذلك لم يتقيد بوقت يفوت البر فيه ولانه لا يتحقق الا ان يقع الياس عنه ولا يتحقق ذلك الا في اخر جزء من اجزاء الحياة وفي قوله حنث ايماء الى انه لو ارتد ولحق بدار الحرب لا يحنث وان كان ذلك موتا حكما لبطلانه لجنبه بامر يقال بمجرد الردة كما من مشيته له والاتيان مثال بل كل فعل حلف ليفعلنه مستقبلا واطلقه كذلك حتى لو حلف ليطلقنها ليفعلن فلم يفعل حنث لموت احدها لا فرق في ذلك بين موته وموتها في الصحيح فان قيدها بوقت

اعتبر اخره

اعتبر اخره فان مات قبل مضي الوقت ولم يفعل لم يحنث ليأتينه ان استطاع فهي اي الاستطاعة استطاعة الصحة وهي سلامة الات الفعل المحلوف عليه وصحة اسبابه لانه هو المتعارف والمراد بالالات الجوارح فالمريض ليس بمستطيع وصحة الاسباب كتهيئة الارادة للفعل على وجه الاختيار بخروج الممنوع وعن هذا قال في الاختيار هي سلامة الالات ورفع الموانع واذا عرف هذا فما في الشارح من زيادة قوله ورفع الموانع الحسية بعد قوله سلامة الاسباب والالات حشو وان نوى بالاستطاعة القدرة التي لا تسبق الفعل بل تخلق معه بلا تأثير لها فيه لان افعال العباد مخلوقة له تعالى دين حتى لا يحنث اذا لم ياته ولا عذر له لان المعنى حينئذ لا يفعل ان خلق الله اتياني الا انه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وقيل يصدق قضاء ايضا لانه نوى حقيقة اذ اسم الاستطاعة يطلق بالاشتراك عليهما ورد بانه وان كان مشتركا الا انه تعورف استعماله عند الاطلاق عن القرينة للمعنى الاول فصار ظاهرا فيه فلا يصدق في خلافه لا تخرجي الا باذني او بامري او بعلمي او برضاي او لا تخرجي بغير اذني شرط لكل خروج اذن لان المستثنى خروج مقرون بالاذن فما وراء الخروج الملصق بالاذن داخل في الحظر العام وهو النكرة المؤولة بالفعل في سياق النفي فاذا خرجت مرة واحدة بلا اذن حنث بشرط بقاء النكاح حتى لو ابانها ثم تزوجها فخرجت بلا اذن لم تطلق وان كان زوال الملك لا يبطل اليمين لانها لم تنعقد الا على مدة بقاء النكاح كذا في الفتح قال الشارح وهذا صحيح اذا كانت الزوجية قائمة وقت اليمين اما اذا قال ذلك لاجنبي او لاجنبية بان قال ان خرجت الا باذني فعبدي حر او امراتي طالق فينبغي ان يبقى ولا يتقيد بشيء انتهى وفيه تامل ويشترط ايضا ان لا يكون الخروج لوقوع غرق او حرق غالب فان كان لم يحنث كما في المجتبى ثم انه اذا حنث بخروجها مرة بغير اذن لا يحنث بخروجها مرة اخرى لعدم ما يوجب التكرار فانحلت اليمين بالاول كذا في الظهيرية قالوا وطريق اسقاط هذا الاذن ان يقول كلما اردت الخروج فقد اذنت لك ولو نهاها عنه بعد ذلك لم يعمل نهيه عند ابي يوسف خلافا لمحمد وبه اخذ ابن الفضل واجمعوا انه لو اذن لها في خرجة ثم نهاها عن تلك الخرجة فانه يعمل ولو اذن لها ثم قال كلما نهيتك فقد اذنت لك فنهاها لم يعمل نهيه ويشترط في اذنه لها ان تسمعه فلو كان غير مسموع لم يكن اذنا قيل هذا قولهما وعند ابي يوسف وزفر يكون اذنا والصحيح انه على قولهما ايضا لا يكون الا بالسماع وان لم تفهمه فلو اذن لها بالعربية ولا عهد لها بها فخرجت حنث وان تقوم قرينة على انه لم يرد الاذن فلو قال لها اخرجي اما والله لو خرجت لتخزيك الله لا يكون اذنا صرح به محمد رحمه الله وكذا لو قال لها في غضب اخرجي ينوي التهديد لم يكن اذنا اذ المعنى اخرجي حتى تطلقي ولو نوى الاذن مرة واحدة باللفظ المذكور صدق ديانة لا قضاء وعليه الفتوى لانه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر وفي المحيط حلف ثلاثة رجال انه لا يخرج من بخارى الا باذنهم فخرج احدهم لا يحنث ولو مات احد الثلاثة فخرج لم يحنث لانه ذهب الاذن الذي عقدت عليه اليمين ولو قال الا باذن فلان فمات المحلوف عليه بطلت اليمين عندهما خلافا لابي يوسف بخلاف ما اذا قال الا ان اذن لك او قال حتى اذن لك حيث لا يشترط لكل خروج اذن بل الاذن مرة واحدة كاف لان حتى للغاية وان مجاز عليها فكان الاذن مرة لوجوب الغاية واعترض بان ان والفعل في تاويل المصدر فيكون المعنى الا خروجا باذني على ارادة الباء اذ لا يصح الا خروجا اذني فيلزم تكرار الاذن واجيب بان كلا منهما مجاز عن ارادة الباء

وكونها معيا حتى المراد الثاني اولى لما استقر منه ان مجاز غير الحذف اولى من مجاز الحذف عندهم لانه تصرف في
وصف اللفظ ومجاز الحذف في ذاته بالاعدام مع الارادة الا اذا عينه بنيته لانه صحيح لان فيه تشديدا
عليه ووجوب تكرار الاذن في قوله تعالى لا تدخلوا بيوت النبي الا ان يؤذن لكم ما هو ذكر العلة اعني
قوله تعالى ان ذلكم كان يؤذي النبي فيبل وهذا ممكن فيما نحن فيه لان خروج المرأة من غير اذن الزوج
مما يوذنوا فيما ورده في الشرح بانه ذهول عظيم لان الثابت بالعلة المنصوصة المنع الذي
هو حكم شرعي وهو يثبت بالعلل الشرعية اما هنا فالنظر فيما تنعقد عليه يمين الحالف
ويلزم بعدمه الكفارة وذلك لا يكون الا باللفظ الناص على المحلوف عليه بالعلة لو صرح بها بان
قال والله لا اشرب ماء العنب المسند لاسكاره فانه لو شرب مرارا لا يقول احد انه حنث ولزمه
كفارة مع انه لم يحلف عليه **ولو ارادت المرأة الخروج فقال ان خرجت** فانت طالق **او اراد** رجل
ضرب العبد فقال رجل **ان ضربت العبد** فعبدي حر **فتقيد** الحلف **به** اي بذلك الخروج والضرب
حتى لو قعدت ثم خرجت او ترك ضرب العبد ثم ضربه لا يحنث وهذه يمين الفور وما من فارت
القدر اذا غلت استعير للسرعة ثم سميت بها الحالة التي لا ريث فيها اي لا لبث فورا العفص
انفرد الامام باظهارها وكانت اولا قسمين موبدة اي مطلقة وموقتة وهذه موبدة
لفظا موقتة معنى تتقيد بالحال اما بان تبنى على امر حالي كمثل او ان تقع جوابا للكلام يتعلق
بالحال اشار اليه بقوله **كما حلس** اي كما يتقيد بقوله اجلس **فتغد عندي** فقال الحالف
ان تغديت فعبدي حر فلا يحنث لو تغدى في يومه في منزله لانه خرج وقع جوابا ضمن
اعادة ما في السؤال والمسؤول الغداء الحالي اما المدعو اليه فينصرف الحلف اليه ليقع
المطابقة فيلزم المال بدلالة الحال فيتقيد باطلاق التغدي لانه لو قال اليوم او معك فتغدى
في بيته او معه في وقت اخر حنث لانه زاد على حرف الجواب فيكون مبتدأ لا مجيبا فيعمل
بظاهر لفظه هذا اذا لم يكن نية وفي المحيط قال لها عند خروجها من المنزل ان رجعت
فانت طالق ثلاثا فجلست ثم خرجت ورجعت وهو يقول يمين الفور فالظاهر انه يصدق
لانه لو قال ان خرجت ولا نية له تنصرف الى هذه الخرجة فلذا اذا قال ان رجعت ونوى
الرجوع بعد هذه الخرجة كان اولى ان ينصرف الى الرجوع عن هذه الخرجة وفي القنية
عن الجامع قال لها ان لم اضربك فانت طالق فان كان فيه دلالة الفور بان قصد ضربها فمنع الضرب
اليه وان نوى الفور فيه وبها صدق ايضا لان فيه تغليظا وان نوى الابد او لم تكن له
نية انصرف الى الابد وان نوى الغد او اليوم لم تعمل نيته **ومركب عبده مركبه ان نوى ولا دين**
عليه مستغرقا حتى لو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده فان نواه ولم يكن عليه دين حنث
وان لم ينوه لا يحنث لان الملك وان كان للمولى الا انه يضاف الى غير المولى عرفا وشرعا قال عليه
الصلاة والسلام من باع عبدا وله مال الحديث فتختل الاضافة الى المولى فلا بد من النية فان نواه
ولم يكن دين العبد مستغرقا حنث لانه شدد على نفسه وان كان مستغرقا لا يحنث لانه
* لا ملك له حتى في كسبه عند الامام وقال الثاني يحنث في الوجوه كلها اذا نوى وقال محمد يحنث
مطلقا نوى او لم ينو وفي المحيط لو ركب دابة مكاتبه لم يحنث لان ملكه ليس مضافا الى المولى
لا ذاتا ولا يدا واعلم ان يمينه انما تنعقد على ما يركب عرفا من فرس وحمار وبغل وبرذون
حتى لو ركب فيلا او بعيرا او بقرة لم يحنث استحسانا الا ان ينوي قال في الفتح وينبغي ان
الحالف لو كان من البدو ان ينعقد على الجمل ايضا بلا نية لان ركوبها معتاد لهم وكذا اذا كان حضريا

جمالا والمحلوف على دابته جمال ولو نوى الحمار دون الفرس والبغل مثلا لم يصدق لان نية الخصوص
غير صحيحة في اللفظ ولو حلف لا يركب مركبا حنث بكل مركب سفينة او محمل ودابة والله الموفق
للاتمام

باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام

ذكر الاكل والشرب بعد الخروج
لانه انما يراد منه غالبا تحصيل ما به بقاء البنية من الماكول والمشروب ولا حاجة في احتياجه
الى اللبس والكلام فلا جرم ان ذكرهما بعده ثم الاكل ايصال ما يتاتى فيه المضغ الى الجوف وان ابتلعه
بلا مضغ كالخبز ونحوه والشرب ايصال ما لا يتاتى فيه المضغ كالماء ونحوه فلو حلف لا ياكل بيضة
فابتلعها حنث ولو حلف لا ياكل عنبا فابتلع ماءه فقط لم يحنث لان هذا ليس باكل ولا شرب
ولو عصره واكل قشره حنث كذا في البدائع والذوق ايصال الشيء الى الفم لاستبانة طعمه وفي
الزند وستى الاكل عمل الشفاه والحلق والذوق عمل الشفاه دون الحلق والابتلاع عمل الحلق
فقط والمص عمل اللهاة فعلى هذا ينبغي ان لا يحنث بالابتلاع فيما اذا حلف لا ياكل وفي فتاوى
ابي الليث ما يدل على انه يحنث ونحوه عن البدائع وهو الصواب اذ لا شك في ان الاكل ذاكان
ما يمضغ على التفسير الاول وكذا على الثاني من انه عمل الشفاه لانه حركتها ولا بد في الابتلاع
من حركتها ثم قيل كل اكل ذوق ولا عكس فبينهما من النسب العموم المطلق وهذا ظاهر
على الثاني اما على الاول فبينهما عموم وخصوص من وجه لانه عمل به معتبرا في مفهومه فيجتمعان
في ايصال ما هشم وينفرد الذوق فيما لم يوصل والاكل فيما ابتلع بلا مضغ كذا في الفتح وفيه
نظر اذ تفسيره يلزم الترادف بين الاكل والابتلاع لا التغاير كما هو ظاهر كلام الزند وفي
وفي الشرح حلف لا ياكل هذا اللبن فشربه لا يحنث ولو حلف لا يشربه فثرد فيه فاكله لا يحنث
لان هذا ليس بشرب والاول ليس باكل ولو حلف لا ياكل عنبا او رمانا فمصه وابتلع ماءه
لم يحنث لان المص نوع ثالث ليس باكل ولا شرب وفي تهذيب القلانسي لو حلف لا ياكل
سكرا فمصه وابتلع ماءه لم يحنث وفي عرفنا يحنث والمذكور في الخانية عدم الحنث ويوافقه
ما في الخلاصة لا ياكل رمانة فمصها لم يحنث وفيها لو عنى بالذوق الاكل لم يدين في القضاء
الا اذا تقدم ما يدل عليه كتغد معي فحلف انه لا يذوق معه طعاما ولا شرابا فهذا على الاكل
والشرب **حلف لا ياكل من هذه النخلة حنث بثمرها** وهو ما يخرج منها حيث لم يتغير بصنع
كالرطب والتمر والبسر والرامخ والجمار والطلع بخلاف النبيذ والخل والناطف والدبس المطبوخ
اما ما يسيل بنفسه من الرطب فانه يحنث به وهذا لانه اضاف يمينه الى ما لا يوكل فصرفناه الى
ما يخرج منه من اطلاق اسم السبب على المسبب تصحيحا لكلامه ولو لم يكن له ثمر كانت على ثمن ما
فاذا اشترى به ماكولا حنث باكله قالوا ومثله لو حلف لا ياكل من هذا الكرم فهو على عنبه وحصرمه
وزبيبه وعصيره ولو اكل من عين النخلة لا يحنث هو الصحيح قال الولوالجي ولو نواها لم يحنث لان الحقيقة
مهجورة بدلالة محل الكلام وفي المحيط لو نوى اكل عينها لم يحنث باكل ما يخرج منها لانه نوى
حقيقة كلامه ومقتضى الاول انه يحنث فان قلت ورق الكرم مما يوكل عرفا فينبغي ان
تنصرف اليمين اليه قلت اهل الترك انما ياكلونه مطبوخا فيدعما لا يوكل عينه لانه لو
حلف على ما يوكل عينه كهذه الشاة او هذا العنب انصرفت اليمين الى اللحم والعنب
دون اللبن والزبد والزبيب والعصير فرع حلف لا ياكل من هذه الشجرة فقطع غصنا منها
ووصله باخرى فاكل من ثمر هذا الغصن لا يحنث وقيل يحنث **ولو عين البسر او الرطب واللبن**
بان حلف لا ياكل هذا البسر او اللبن فصار البسر رطبا والرطب تمرا واللبن شيرازا **لم يحنث برطبه**

وبمره بالمثناة وهو ما يبس منه وشيرازه أي اللبن وهو ما خثر منه أي ثخن بعدما استخرج ماؤه فقال
خثر اللبن وعتره من حد قتل ثخن واشتد فهو خاثر وخثر خثرا كتعب ويعدى بالهمزة والتضعيف
كذا في المصباح وإنما لم يحنث لأن الأصل أن المحلوف عليه إذا كان بصفة داعية إلى اليمين تقيد به
في المعرف والمنكر فإن زالت زال اليمين عنه وما لا يصلح داعية اعتبر في المنكر دون المعرف
ولا خفاء أن صفة البسورة والرطوبة واللبنية مما قد تدعوا إلى اليمين بحسب الأمزجة فإذا
زالت زال ما عقد عليه اليمين فأكلها أكل ما لم تنعقد عليه بخلاف ما إذا حلف لا يكلم هذا
الصبي وهذا الشاب فكلمه بعدما شاخ حنث لأن هجران المسلم بمنع الكلام منهي فلم يعتبر
ما كان داعيا إلى اليمين من جهله وسوء أدبه وكذا حلف لا يأكل من هذا الحمل فأكله بعدما صار
كبشا حنث لأن صفة الصغر في هذا ليست داعية إلى اليمين فانعقدت على ذاته [illegible]
قيل فيه نظر إذ لا نسلم أن الشارع منع الهجران مطلقا بل قد يجوز أو يجب إذا كان لله بأن كان
يتكلم بما هو معصية أو يخشى فتنة أو فساد عرضه بكلامه ولأن صفة الحمل غير داعية كيف
كيف وهو محمود للكثرة زيادة رطوبته بخلاف الكبش فإن لحمه أكثر قوة ونفعا للبدن
للكثرة رطوبته وأجاب في الفتح بأن هذا ذهول عن وضع المسائل وأنها إنما تبنى في العرف
فينصرف اللفظ إلى المعتاد في الفعل والعرف في القول وأن المتكلم لو أراد معنى يصح إرادته
من اللفظ لا يمنع منه فلحم الحمل العموم يستثقلونه وهو عندهم في غاية الصلاح وما يترك أكله
إلا للأفراد من الأطباء فوجب بحكم العرف صرف اليمين إلى ذاته وكذا الصبا لما كان موضع
الشفقة والرحمة عند العموم وفي الشرع مالم يجعل داعية إلى اليمين فتنصرف إلى ذاته
وهو لا ينافي لو كان حالف أراد تقييد يمينه بالحلية والصبا إذ الكلام فيما إذا لم ينو ذلك فقيد
بالإشارة لأنه لو حلف لا يكلم صبيا تقيد بزمن صباه فلو كلمه بعدما لم يحنث كما في الكشف
لأنه بعد البلوغ يدعى شابا وفتى إلى ثلاثين أو إلى بلاه وثلاثين قال في فتح المغني ما لم يغلب
عليها الشمط فإذا جاوزها فكهل إلى الخمسين وبعدها شيخ والأرملة التي بلغت ومات
زوجها أو فارقها دخل بها أو لا والأيم التي لا زوج لها وقد جومعت بنكاح صحيح
أو فاسد أو فجور والثيب كل امرأة جومعت بحلال أو حرام لها زوج أو لا والبكر التي
لم تجامع بنكاح ولا غيره وإن ذهبت العذرة بحيض وغيره وحليف القوم من يقول أنا منكم
تحلف على ذلك يحلفون له على الموالاة انتهى ما في المغني وينبغي في الصبية والشابة
والعجوز أن يلاحظ فيها السن المتقدم في الصبي والشاب والشيخ وكذا الكهلة وظني
أنه لم يتبع وعلى كل حال فإذا حلف لا يكلم كهلة وجب أن يراعى فيها سن الكهلة المتقدم
والله الموفق وليعلم أنه قد يترك أنه لو حلف لا يكلم هذا المجنون فكلمه بعدما أفاق أن يحنث
وكأنه لأن هذا لأنه محل الرحمة والشفقة أيضا كالصبي بل أولى لكن المنقول في المجتبى أنه لا يحنث
وكأنه لأن هذه الصفة داعية مخافة أن يبطش به ولو حلف لا يأكل بسرا فأكل رطبا لا يحنث
لأنه لم يأكل المحلوف عليه وهذا لأن يمينه إنما انعقدت على خصوص صفة البسرية لما مر أنها
داعية إليها فتقيد بالبسر لأنه لو حلف لا يأكل لوزا أو جوزا أو فستقا حنث برطبه أيضا
لأن الاسم يتناولهما كذا في البدائع وفي حلفه لا يأكل رطبا أو لا يأكل بسرا أو حلف لا يأكل رطبا
ولا بسرا حنث بالمذنب بكسر النون منهما وهو من الرطب ما كان رطبه أكثر ومن البسر ما بدا الأرطاب
من ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة وهذا عند الإمام وقالا لا يحنث كذا في

عامة

عامة نسخ الهداية وفي بعضها ذكر قول محمد مع الإمام وهو الموافق لما في أكثر كتب الفقه المعتبرة
حتى قال في النهاية الله أعلم بصحة الأول لما أنه في غاية البيان جعل ثابتا في ذلك الصدر الشهيد
حسام الدين وجاز أن يكون عنه روايتان ولا خلاف أنه يحنث في حلفه لا يأكل رطبا أو لا يأكل
بسرا فأكل الرطب المذنب لا يسمى رطبا ولا الرطب الذي فيه شيء من البسرية لا يسمى بسرا فأكل
الرطب المذنب لا يسمى رطبا ولا الرطب الذي فيه شيء من البسرية لا يسمى بسرا ويشهد لذلك ما
اتفقوا عليه من أنه لا يحنث بشرائها في حلفه لا يشتري بسرا أو رطبا وله أن أكل ذلك الموضع أكل
الرطب والبسر فيحنث به لا بأكل هذا لأن أكل كل جزء مقصود لأنه يمضغ ويبلع بمضغ
وابتلاع بخصوصه فلا يتبع القليل منه الكثير بخلاف الشراء فإنه يتعلق بجملة المشترى فيكون
القليل تابعا قال في الفتح وقد يقال أولا القليل المذكور يقتصر على ما يحصل ناكله وحده
أما لو أكل ذلك المحل مخلوطا ببعض البسر تحققت التبعية في الأكل وثانيا هو بناء على انعقاد
اليمين على الحقيقة لا العرف والحق الرطب الذي فيه بقعة بسر لا يقال لآكله أكل بسر
في العرف وكان قول أبي يوسف أحق بالصحة ولا يحنث أيضا بالزبيب لو أكل كباسة بكسر الكاف
أي عرجون ويقال العنقود أيضا في لا يشتري رطبا لأن القليل تابع للكثير ولا يحنث بسمك
أي بأكله في حلفه لا يأكل لحما استحسانا والقياس أن يحنث وهو قول أبي يوسف كما في المجمع لأنه
سمي في القرآن لحما وجه الاستحسان أن التسمية مجازية لأن اللحم منشؤه من الدم ولا دم
فيه لسكونه في الماء كذا في الهداية ونقض بالألية فإنها تنعقد من الدم ولا يحنث بأكلها
فالأولى أن يعلل بأنه لا يسمى به عرفا وقد علمت بناء الأيمان عليه وهذا المعنى لا يخالف
فيه الثاني ومن هذا جزم في الفتح بأن الرواية عنه شاذة هذا إذا لم ينو شيئا أما إذا نواه
فإنه يحنث بالطري والمالح واعلم أنه كما لا يحنث بأكل السمك لا يحنث بمرق اللحم أيضا إلا
إذا نواه ولحم الخنزير والإنسان والكبد والكرش لحم فيحنث بأكلها في حلفه لا يأكل لحما
لأنها لحم حقيقة وإن حرم تناول لحم الخنزير والإنسان لأن اليمين قد تنعقد على الحرام ألا ترى
أنه لو حلف لا يزني أو لا يكذب انعقدت يمينه واستشكل بأن الكفارة فيها معنى العبادة
فكيف تنال بالمحظور وأجيب بأن الحل والحرمة إنما يراعيان في السبب لا في الشرط والسبب
في الحقيقة هو اليمين لأنه ينقلب سببا عند الحنث والحنث شرط والشرط لا يضاف إليه
الحكم قال في الفتح وهذا انصراف عن المذهب المجمع على نقله من أن السبب إنما هو الحنث
وفيه أيضا بطلان ما اتفقوا عليه من أن الإضافة في كفارة اليمين إلى الشرط لا إلى السبب
وكل هذا بسبب التزام أن الكفارة في اليمين لستر الجناية الثابتة بالحنث ونحن
جعلناها جبر الحرمة اسم الله تعالى الثابتة بالحنث معصية كان الحنث أو طاعة واجبة
أو مندوبة انتهى ملخصا وأنت خبير بأن هذا أعني حنثه بأكل ما ذكر ينافي بناء الأيمان
على العرف إذ لا تذهب الأوهام في أكل اللحم إلى أكل لحم الآدمي والخنزير ومن ثم قال العتابي
قيل الحالف إذا كان مسلما ينبغي أن لا يحنث لأن أكله ليس بمتعارف ومبنى الأيمان على العرف
وهو الصحيح وفي الكافي وعليه الفتوى ورده الشارح بأن هذا عرف عملي وهو لا يقيد اللفظ
بخلاف اللفظي ألا ترى أنه لو حلف لا يركب دابة لا يحنث بالركوب على الإنسان للعرف اللفظي
كان اللفظ لا يتناول إلا الكراع وإن تناوله لغة ولو حلف لا يركب حيوانا يحنث بالركوب
على الإنسان لأن اللفظ يتناوله والعرف العملي وهو أنه لا يركب حيوانا عادة لا يصلح مقيدا إلا أن

في الفتح وهذا صحيح لقولهم في الاصول يترك الحقيقة بدلالة العادة وليست العادة الا عرفا عمليا وفي بحث التخصيص من التحرير مسالة العادة العرف العملي مخصص عند الحنفية خلافا للشافعية كحرمت الطعام وعادتهم اكل البر انصرف اليه وهو الوجه اما بالعرف القولي فاتفاق كالدابة للحمار والدراهم على النقد الغالب وفي الحواشي السعدية ان العرف العملي يصلح مقيدا عند بعض مشايخ بلخ لما ذكر في كتب الاصول في مسالة اذا كانت الحقيقة مستعملة والمجاز متعارفا انتهى وهذه النقول تؤذن بانه لا يحنث بركوب الادمي في لا يركب حيوانا فانظر ما العذر على ما في الفتح كما في البحر غير وارد لان العادة حيث كانت مخصصة انصرفت يمينه الى ما يترك عادة فتدبر واما الكبد والكرش وكذا الرية والقلب والطحال فلان نموها من الدم وتستعمل في استعمال اللحم قيل هذا في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث ذكره في الخلاصة وغيرها ولا خلاف انه يحنث باكل لحم الابل والغنم والبقر والطيور في لا ياكل لحما مطبوخا كان او مشويا او قديدا واختلف في اكل النيء والاظهر انه لا يحنث وفي الذخيرة لا ياكل لحم شاة لا يحنث باكل لحم العنز مصريا كان او قرويا قال الشهيد وعليه الفتوى ولو حلف لا ياكل لحم بقرة فاكل لحم الجاموس يحنث لا في عكسه لانه نوع لا يتناول الاعم وفي الخانية ينبغي ان لا يحنث في العكسين لان الناس يفرقون بينهما وبه يرده ما في التتارخانية لا ياكل لحم بقر فاكل لحم جاموس لا يحنث ذكره في الجامع وفي الخانية انه يحنث والصحيح ما في الجامع ولا يحنث ايضا بشحم الظهر وهو اللحم السمين ايدا كله في حلفه لا ياكل شحما وانما يحنث بشحم البطن خاصة عند الامام وقالا يحنث به ايضا وعلى هذا الخلاف لو حلف لا يشتريه او لا يبيعه لهما ان خاصية الشحم وهي الذوب بالنار موجودة فيه فلزم كونه من نفس مسماه وله انه لحم حقيقة لانه ينشا من الدم ويستعمل استعمال اللحم في اتخاذ الوان الطعام وبائعه في العرف لا يسمى الا بائع اللحم وعن هذا صحح غير واحد قول الامام وحكى الطحاوي قول محمد معه وقال ابن الساعاتي في شرح مجمع البحرين انه ان اريد به شحم اللحم فقولهما اظهر وان اريد شحم الكلية فقوله اظهر ونوع من الشحوم شحم مختلط بالعظم وشحم على ظاهر الامعاء وقد علمت انه يحنث بشحم البطن اتفاقا فالاول في الكافي والثالث على الخلاف ولا يخلو من نظر بل لا ينبغي خلاف في عدم الحنث بما في العظم اذ لم يقل احد بانه شحم كما قال السرخسي وكذا لا ينبغي خلاف في عدم الحنث بما على الامعاء لانه لا يختلف في تسميته شحما كذا في الفتح والحاصل انه لا خلاف في الحنث في شحم البطن وما على الامعاء ولا خلاف في عدمه بما في العظم ولذا وضع المسالة في شحم الظهر لانه محل الخلاف والله الموفق و لا يحنث ايضا بالية اي باكلها في حلفه لا ياكل لحما او شحما وكذا في لا يشتري لانه نوع ثالث حتى لا تستعمل استعمال اللحوم والشحوم كذا في الهداية وعليه جرى الشارح وغيره والاول مسلم والثاني ممنوع الا ان يراد جميع استعمالاته و لا يحنث ايضا بالخبز اي باكله في حلفه لا ياكل من هذا البر بل لا بد في حنثه من ان يقضمها كقضم القضاد اي ياكلها باطراف اسنانه غير نيئة عند الامام وقالا ان اكل من خبزه حنث لانه مفهوم منه عرفا وله ان الاكل عينه متعارف لانه يوكل مقليا ويسمى بالبليلة ومغليا بان يوضع جافا في القدر ثم يوكل قضما ومطبوخا هريسة والحقيقة المستعملة عنده اولى من المجاز المتعارف وعندهما بالعكس ورجح بعضهم قولهما وفي الذخيرة الصحيح

قول الامام

قول الامام ولا خلاف انه اذا نوى شيئا اعتبر نيته وانه لو قضمها حنث عندهما ايضا هو الاصح وقيل الاصح انه لا يحنث عندهما ولو اكلها نيئة لا يحنث وفي الاصول يحنث كذا في الدراية ولو زرعه واكل ما خرج منه اتفاقا ودل كلامه انه لا يحنث باكل دقيقها وسويقها عند الامام ووافقه ابو يوسف وجزم محمد بانه يحنث والعذر لابي يوسف ان الحنطة اذا ذكرت مقرونة بالاكل يراد به الخبز دون السويق قال ابن الساعاتي اقول كلام ابي يوسف على الرواية التي تقدمت انه لا يحنث بقضمها اشد اشكالا واما على الرواية الاخرى التي اعتبر فيها عموم المجاز فقول محمد وضع المسالة في المعينة لانه لو حلف لا ياكل حنطة قال شيخ الاسلام ينبغي ان يكون جوابه كجوابهما ورده في الفتح بانه تحكم والدليل المذكور المتفق على ايراده في جميع الكتب وهو ان عينها ماكول يعمهما لكن في الكشف الكبير اختار شيخ الاسلام خواهر زاده في ايمان الاصل ان قول الامام كقولهما في ان الحقيقة تترك بالتعارف لكنه خالفهما في هذه المسالة لان قال التعارف في حنطة غير معينة اي حنطة ملحوظة بعينها واذا لم يوجد التعارف في المعينة لا يترك الحقيقة لانه انما تترك بالنية او بالعرف ولم يوجد واحد منهما وعلى هذا قوله يجب ان يكون الجواب كما قال انتهى الا ان هذا خلاف ما عليه اكثر الاصوليين من ان الحقيقة المستعملة عنده اولى من المجاز المتعارف وعندهما بالعكس وعلى هذا يجب ان يكون الجواب عنده في المعينة والمنكرة على حد سواء وبه افتى ما في الكشف ايضا معزيا الى التهذيب من ان المسالة على ثلاثة اوجه احدها ان يقول هذه من غير ان يقول حنطة فيحنث باكلها كذلك او طحنها فاكل المطحون او خبزها فاكل الخبز الثانية ان يقول حنطة فيحنث باكل الحنطة سواء اكلها نيا او مطبوخا او مبلولا او مقليا ولا يحنث باكل الدقيق والسويق والعجين والخبز الثالثة ان يقول هذه الحنطة واشار الى صبرة فلا يحنث باكل من دقيقها وسويقها او خبزها لعقد الاسم والله الموفق وفي حلفه لا ياكل من هذا الدقيق يحنث بخبزه وعصيده لا بسفه في الاصح لان عينه غير ماكول فانصرفت يمينه الى ما يتخذ منه وفي النوازل ان اتخذ منه خبيصا لا خلاف انه يحنث وينبغي ان لا يتردد في حنثه اذا اكل ما يسمى في ديارنا بالكسكس والخبز ما اعتاده اهل بلده حتى لو حلف المصري او الشامي انه لا ياكل خبزا انصرف الى البر قال في الفتح وينبغي ان يحنث باكل الكماج لانه خبز وزيادة وفي الظهيرية انه يحنث بالرقاق انتهى وينبغي ان يراد به المسمى في ديارنا بالبقسماط اما ما يحشى بالسكر واللوز كالمعروف هو واما الشعير فانما يعتاده بعض اهل القرى فيحنث به فلوارده وما اعتاده ورحل الى بلدة المتعارف فيها اكل خبز الحنطة واستمر ياكل الشعير يحلف لا ياكل خبزا لا يحنث باكل الشعير كما افتى به العلامة الكمال ولو كان نيته بالانصراف الى الذرة والدخن او طبرستان فالى خبز الارز وهي اسم امل واعمالها والسنة اليها طبري سميت بذلك لان اهلها كانوا يحاربون بالفاس اي الطبر معرب تبر والشوا والطبيخ يقعان على اللحم اي على ما يشوى منه ويطبخ فلو حلف لا ياكل طبيخا لا يحنث الا باكل اللحم المطبوخ بالماء لتعذر التعميم اذ الدواء مما يطبخ وكذا الفول اليابس المسمى في ديارنا بالفول الحار فتصرف الى اخص الخصوص وبه ما ذكرنا عملا بالعرف فيها وفي عطف الطبيخ على الشوا ايماء الى تغايرهما ولهذا كان الماخوذ في مفهوم الطبيخ الماء وان كان شوا ولذا لو اكل قلية يابسة لم يحنث لانها لا تسمى طبيخا ومعين وقدمه على اللحم انه لا يقع على غيره الا ان هذا يقتضي انه لا يحنث بالارز المطبوخ بلا لحم وفي الخلاصة انه يحنث بالارز المطبوخ

بلا لحم وفي الخلاصة انه يحنث بالارز المطبوخ بالودك بخلاف السمن والزيت قال ابن سماعة الطبيخ يقع على الشحم ايضا وفي البدايع وعلى الالية ايضا وكانه لاتصالهما به لحقا به وعلى هذا نقول من قال ان ما يطبخ من الالوان يسمى مزورة فلا يحنث باكله في لا ياكل طبيخا محمول على غير اللحمية وفي الهداية انه يحنث باكل المرق لانه يسمى طبيخا لان فيه من اجزاء اللحم قال العيني باشاه وعلى هذا فينبغي ان يحنث بالطبيخ بلا لحم في هذا الزمان لاطلاقهم عليه طبيخا عرفا لكن ذكر منلا انه لا يحنث بالمرق والنيء وفي نوادر ان الطبيخ يقع على اللحم تتمة حلف لا ياكل طعاما فاكل ما يوكل على وجه التطعم كالخبز والفاكهة والملح والخل والكوامخ والزيت حنث قال في الواقعات ولوا كل من الدوا الذي لا يكون له طعم ولا يكون غذا او يكون مرا كريها لا يحنث وان كان حلوا حنث والنبيذ شراب عند الشافعي طعام عند محمد وانت خبير بان الطعام في عرفنا لا يطلق على ما ذكر فينبغي ان يحرم لعدم حنثه به **والراس** تنصرف الى **ما يباع في مصره** اي مصر الحالف لو حلف لا ياكل راسا وهو ما يكبس في التنور اي يطم به اريد خلافه من لبس الرجل راسه في ميضه ادخله كذا في المغرب هذا لان العموم المتناول لجراد والعصفور غير مراد فصرفناه الى ما تعورف وكان الامام يقول اولا يتناول للابل والبقر والغنم ثم رجع وخصه بالبقر والغنم وهما خصاه بالغنم وهذا اختلاف عصر لا حجة فعلى المفتي هو ان يفتي بما هو المعتاد في كل عصر وتقع فيه خلف الحالف **والفاكهة والتفاح والبطيخ** بكسر الباء وتقال البطيخ ايضا اخضر كان او اصفر الا انه لا يكون يابسا وذكر السرخسي ان البطيخ ليس من الفاكهة وما في الكتاب رواية القدوري ورواية الشهيد في المنتقى عن ابي يوسف **والمشمش والخوخ** والسفرجل والاجاص والكمثرى ونحو ذلك فيحنث باكل هذه الاشيا في حلفه لا ياكل فاكهة لانها اسم لما يتفكه به اي يتنعم قبل الطعام وبعده زيادة على المعتاد من الغذا الاصلي وهذا المعنى ثابت فيها وفي المحيط ما روي من ان الجوز واللوز فاكهة في عرفهم اما في عرفنا فانه لا يوكل للتفكه وقال محمد ببيرا السكر والتين الاحمر فاكهة ولو حلف لا ياكل من فاكهة العام وثمار العام فان كان في ايام الرطبة كان يمينه عليها فلا يحنث باليابس منها وان كان في غير وقتها فهو على اليابس وهذا استحسان للعرف **لا العنب والرمان والرطب** عند الامام فلا يحنث باكلها وقالا يحنث لان معنى التفكه موجود فيها بل التفكه بها يفوق التفكه بغيرها من الفواكه وله انه مما يتغذى بها منفردة ومقرونة مع الخبز ويتداوى ببعضها كالرمان فنقص معنى التفكه لها فلا يحنث باحدها الا ان ينويه قال مشايخنا وهذا اختلاف عصر فكان في زمنه لا يعدونها وعدوها في زمانهما ونقابل ان نقول مبنى هذا الجمع على اعتبار العرف والاستدلال المذكور صريح في ان مبناه اللغة ويمكن ان يجاب بجواز كون العرف وافق اللغة في زمنه ثم خالفها في زمانهما **ولا القثا والخيار** والفقوس والجزر وكذا الزبيب والتمر وحب الرمان اجماعا كما في البدايع والحاصل انه لا خلاف في ان الشيء الاول فاكهة ولا خلاف ان النوع الاخير ليس بفاكهة وفي الوسط خلاف وقد علمت ما فيه **والادام ما** اي شيء **يصطبغ به** الخبز عند الاختلاط به حتى يصير لكثرة امتزاجه قائما به قيام الصبغ بالثوب وهو افتعال ولما كان فعله متعديا الى واحد جاء الافتعال منه لازما **كالخل والملح** لانه يؤول الى الذوب في الفم ويحصل به الصبغ وبه عرفت انه لا تنافي بين هذا وبين تفسيره بالمايع واندفع ما في ايضاح الاصلاح من ان الصبغ مختص بالمايع وللتنبيه على عموم الادام قال وكذا الملح اذ قد علمت انه يصطبغ به اتفاقا على انه يقتضي ان الادام منه ما يصطبغ وما لا يصطبغ به وماله جرم

لجرم الخبز

لجرم الخبز بحيث يوكل وحده فليس بادام والى ذلك اشار بقوله **لا اللحم والبيض والجبن** وهذا عنده الامام وهو الظاهر من قول الثاني وقال محمد ما يوكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن الثاني لانه من المواد منه وهي الموافقة وكل ما يوكل مع الخبز موافق له ولهما ان الادام يوكل تبعا والتبعية في الاختلاط حقيقة ليكون قائما به وفي انه لا يوكل على الانفراد حكما فالحاصل ان ما يصطبغ به ادام اجماعا وما يوكل وحده غالبا كالبطيخ والعنب والتمر والزبيب ليس ادام اجماعا على الاصح خلافا لما قيل انها على الخلاف ولا خلاف ايضا ان البقول ليست بادام وبقول احمد اخذ الفقيه ابو الليث قال في الاختيار وهو المختار عملا بالعرف وفي المحيط وهو الاظهر قال القلانسي في تهذيبه وعليه الفتوى والاستناد الى العرف اولى مما استدل به لمحمد من ان ملك الروم كتب الى معاوية ان ابعث الي بشر ادام على يد شر رجل فبعث اليه جبنا على يد رجل يسكن في اصبهان ولغيره من اهل اللسان لان ذلك موقوف على صحة هذه القصة وهي بعيدة اذ يبعد من امام عالم ان يتكلف ارسال شخص ملتزما لموذيته لغرض مهمل كافر على ان السكنى في بيت الصهر لا يوجب كون الساكن اشر رجل فاشار البطلان عليها لا يحتاج قال النسفي وهذا الاختلاف بينهم على عكس اختلافهم فيمن حلف لا ياكل الارغفا فاكل معه البقل ونحوه لم يحنث عندهما وحنث عند محمد **والغدا** بفتح المعجمة والمهملة مع المد اي التغدي **الاكل من طلوع الفجر الى الظهر** اي في هذين الوقتين وهذا اولى من جعل بعضهم الاكل بمعنى المأكول اذ المحلوف عليه انما هو التغدي لا الغدا وجزم في الخلاصة زعم فيما مر اوله وقته من طلوع الشمس واهل مصر يسمون ذلك فطورا الى ارتفاع الضحى وهو غاية التصبيح فيدخل وقت الغدا فينبغي اجراءهم على ما تعارفوه ولا بد ان ياكل اكثر من نصف الشبع في الغدا والعشا والسحور كما في الفتح وان يكون مما ياكله اهل بلده حتى لو شبع بشرب اللبن لم يحنث حيث كان مصريا وحنث ان كان بدويا وفي الخلاصة عن الصغرى التغدي عبارة عن اكل مترادف يقصد به الشبع والتعشي كذلك **والعشا** بفتح العين والمد اي التعشي **الاكل من الظهر الى نصف الليل** لان ما بعد الظهر يسمى عشا بكسر العين ولهذا سمي الظهر احدى صلاتي العشا كذا في الفتح وفي الصحاح العشا والعشية من صلاة المغرب الى العتمة والعشا بالكسر والمد مثل العشي وزعم قوم ان العشا من زوال الشمس الى طلوع الفجر وانشد

«غدونا غدوة سحرا بليل ، عشا بعد ما انتصف النهار»

انتهى قال الاسبيجابي وهذا في عرفهم اما في عرفنا فابتداء وقته بعد صلاة العصر انتهى وهو عرف اهل مصر والمتشا مسا آن احدهما ما بعد الزوال والاخر بعد ما غربت الشمس فاذا نوى صحت نيته فعلى هذا لو حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي ولا نية له فهو على غيبوبة الشمس وهو ما بعد الغروب لانه لا يمكن حمل المسا على الاول فيحمل على الثاني وهو ما بعد الغروب كذا في الشرح **والسحور** اي السحر **الاكل منه** اي من نصف الليل **الى طلوع الفجر** لان السحر لما كان ما قرب الى الصبح سمي ما يوكل في النصف الثاني لقربه منه سحورا بفتح السين والاكل فيه تسحرا **ومن قال ان لبست او** قال **ان اكلت او شربت فعبدي حر ونوى** بذلك معينا بان قال نويت القطن او الخبز او اللبن **لم يصدق اصلا** لغيره لا قضاء ولا ديانة بل يحنث بكل شيء لبسه او اكله او شربه لان النية انما تعمل في الملفوظ لتعيين بعض محتملاته وما نواه غير مذكور نصا فلم تصادف النية محلها فلغت ومن الثاني انها تصح واختاره الخصاف لانه مذكور تقديرا

وان لم يذكر تنصيصا واجيب بان تقديره لضرورة اقتضاء الاكل ماكولا وكذا الشرب واللبس والمقتضى لا عموم له
كذا قالوا لكن التحقيق ان هذا ليس من المقتضى لانه ما يقدر لتصحيح المنطوق بان يكون الكلام
كذبا ظاهرا او غير صحيح شرعا وقول القايل لا اكل خال عن ذلك بل هو المفعول اعني الماكول من ضروريات
وجود فعل الاكل ومثله ليس من المقتضى بل من حذف المفعول اقتصارا كذا في الفتح ومما يجانس هذا
ما لو حلف لا يركب او لا يغتسل او لا ينكح او لا يسكن دار فلان او لا يتزوج امراة وينوي الخيل او
من جنابة او امراة معينة او بالاجارة او الاعارة او ليوضيه لم يصح نيته اصلا واورد ما لو حلف لا
يساكن فلانا وينوي المساكنة في بيت واحد او قال ان خرجت فعبدي حر وينوي السفر مثلا
صدق فيهما ديانة حتى لو خرج الى غير السفر او ساكنه في دار لا يحنث مع انهما مذكورين واجيب
بان المساكنة متنوعة الى كاملة وهي المساكنة في بيت واحد ومطلقة وهي ما يكون في دار فارادة
الاول ارادة لاخص انواعها وكذا الخروج الى سفر وغيره حتى اختلفت احكامها والبحث فيها مجال
ولو زاد على قوله ان لبست ثوبا او على قوله ان اكلت او شربت طعاما او شرابا دين اي صدق
ديانة لانه نكرة في الشرط فيعم كالنفي الا انه خلاف الظاهر فلا يصدق قضا فيهما اذا كانت اليمين
بطلاق او عتاق ولا تعلق للقضا في اليمين بالله تعالى وقالوا النية للحالف في اليمين
بالله تعالى اذا كان مظلوما وان كان ظالما فالنية للمستحلف وفي الطلاق والعتاق النية
للحالف قيد بكونه نوى معينا لانه لو نوى الكل حتى لا يحنث اصلا صدق قضا قال في
المحيط حلف لا ياكل طعاما او لا يشرب شرابا وعنى جميع الاطعمة او جميع مياه العالم صدق
قضا والمذكور في الكشف الكبير انه يقع على الادنى لانه هو المتيقن به فان نوى الكل حتى
لا يحنث اصلا صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى انتهى وهو الظاهر لان فيه تخفيفا على
نفسه ولو حلف لا يشرب من دجلة او الفرات او النيل فيمينه على الكرع وهو تناوله
بالفم من موضعه ولو انا كما في المغرب وكذا لو قال ماء من دجلة كما في البدائع وهذا عند الامام
وقالا يحنث بالشرب من انا للتعارف وله ان من للتبعيض وحقيقته في الكرع وهو مستعمل
ولذا حنث بالكرع اجماعا فيمنع المصير الى المجاز وان كان متعارفا كذا في الهداية وزيد هنا قال
الشارح الحق ان مبنى هذا الاختلاف على ان الحقيقة المستعملة عنده اولى من المجاز المتعارف وعندهما
بالعكس على ما مر وانت خبير بان حقيقة دجلة وهي الارض المتقورة لا يقع ارادتها
فضلا عن كونها مستعملة ولهذا يندفع كونها للتبعيض اذ المعنى حينئذ لا اشرب بعض الارض المتقورة
هذا وهذا مما لا معنى له وهذا ينقدح كونها للبيان والصواب ان المراد بدجلة ماوها
اما من مجاز الحذف او العلاقة لكنه يتقيد كونه في نفس النهر على قوله ومطلقا على قولهما ورجح الامام
المجاز الاول لقربه واذا عرف هذا فما في البدائع من التسوية بين لا اشرب من الدجلة او من
ما دجلة عنده مشكل هذا وشرط نجم الدين النسفي في حنثه بالكرع عنده ان يخوض الما لانه
من الكراع وهو من الانسان ما دون الركبة ومن الدواب ما دون الكعب كذا في الظهيرية وهذا
الشرط اهمله شراح الهداية لغيرهم كما قدمناه عن المغرب ويكفيك في رده ما استدل به
الامام من انه صلى الله عليه وسلم اتى قوما فقال هل عندكم ما بات في شن والا كرعنا بخلاف
ما لو حلف لا يشرب من ما دجلة حيث يحنث اجماعا بغير الكرع ايضا لان الشرط هنا شرب منسوب
الى دجلة والعرف لا يقطعها فيتقيد بدجلة لانه لو قال من هذا الجب فان كان مملوا فيمينه على الكرع
عنده خلافا لهما والا فعلى الاغتراف ولو تكلف وكرع من الاسفل فالاصح انه لا يحنث لعدم

العرف

العرف بالكرع في هذه الحالة ولو قال لا اشرب من الفرات فشرب من نهر اخذ منه لم يحنث اجماعا ولو قال من ما
الفرات حنث اجماعا ولو قال من ما المطر فجرت الدجلة بما به لم يحنث ولو قال من ما واد سال منه
حنث ان لم يكن فيه ما صبه قبل ذلك ان لم اشرب من هذا الكوز اليوم فكذا اي فزوجته طالق او عبده
حر ولا ما فيه او كان فيه ما فصب اي اهريق ولو في انا اخر كما في قبل الغروب وسواء كان بفعل
الحالف او غيره او لم يكن بفعل احد كما هو ظاهر اطلاقه هنا او اطلق يمينه عن تقييد اليوم كاليوم مثلا
ولا ما فيه لا يحنث عندهما في الصور سواء علم وقت الحلف ان فيه ما او لم يعلم هو الاصح وقال ابو يوسف يحنث
والخلاف مبني على ان تصور البر شرط لانعقاد اليمين المطلقة عن الوقت ولبقا المقيدة بالوقت عندهما
الى وقت وجوب البر وعند الثاني لا يشترط ذلك لامكان اعتبارها منعقدة للبر على وجه
يظهر في الحلف ولذا لم تنعقد الغموس موجبة للكفارة قلنا لابد من تصور الاصل لتنعقد في حق
الحلف ولذا لم تنعقد الغموس موجبة للكفارة فكذا لابد من تصور الاصل لاستحالة البر فيها
واذا عرف هذا تعدم حنثه عندهما في المقيد والمطلقة ان لم يكن فيه ما لعدم انعقاد اليمين
وان كان فيه ما فصب لبطلان اليمين باستحالة البر في اخر الوقت لان البر متصور في هذه
الصورة لان اعادة القطرات المهراقة ممكنة فيجب ان يحنث عندهما ايضا لان البر انما
يجب في هذه الصورة في اخر جزء من اجزا اليوم بحيث لا يسع فيه غيره ولا يمكن القول فيه
باعادة الما في الكوز وشربه في ذلك الزمان كذا في العناية قال في الحواشي السعدية وفيه
تامل ولعل وجهه ان الاعادة قبل اخر الوقت ممكنة فما لم متصور وعند ابي يوسف يحنث
في المؤقتة في اخر الوقت وفي المطلقة ان لم يكن فيه ما يحنث للحال وان كان فيه ما في
المطلقة فصب حنث اجماعا والفرق لهما بين المطلقة والمؤقتة ان في المطلقة يجب البر
كما فرغ فاذا فات لفوات ما عقد عليه اليمين حنث وفي المؤقتة يجب البر في اخر الوقت
وعند ذلك لم يبق محلية البر لعدم التصور فلا يجب ويبطل اليمين قال في الفتح ولقايل
ان يقول وجوب البر في المطلقة في الحال ان كان بمعنى تعينه حتى يحنث في ثاني الحال
فلا شك انه ليس كذلك وان كان بمعنى الوجوب الموسع الى الموت فيحنث في اخر جزء من
اجزا الحياة فالمؤقتة كذلك فلا بد ان معنى يتطلب عند اخر جزء الوقت في المؤقتة ولم تبطل
عند اخر جزء من اجزا الحياة في المطلقة انتهى وجوابه يعرف مما قالوه في الفرق بينهما
وذلك ان البر انما تقيد بطلانها في المؤقتة بالاخر لان الحالف لم يلزم نفسه بالفعل
الا فيه والتاخير وان لم يكن له اثر فيما اذا لم يكن فيه ما وصب الا ان اللفظ لم يوجب تعين
الفعل الا في ذلك الوقت وبطلت في المطلقة لانه لا تاثير في التاخير وتعين الحنث فيها
بموت احدهما متقيدا بما اذا كان البر مرجوا ولا رجاء له هنا فتدبره ومن فوائد هذا الخلاف
لو قال لزيد ان رايت عمروا فلم اعلمك به فعبدي حر فراه مع زيد فسكت ولم يقل شيئا لم يحنث
عندهما ومنها لا يعطيه الا باذن فلان فمات فلان لم يحنث باعطائه ومنها ان لم تصل صلاة
الفجر غدا فانت كذا فحاضت بكرة لا يحنث في الاصح ومنها ان لم تهبيني صداقك اليوم فانت
كذا وقال ابوها ان وهبت له فامك كذا طالق فحيلة عدم حنثهما ان تشتري منه ثوبا ملفوفا
وتقبضه فاذا مضى اليوم لم يحنث ابوها لانها لم تهب صداقها ولا الزوج لعجزها عنه وقت
الغروب ومنها لتقضين فلانا غدا دينه وفلان مات ولا علم له حلف ليصعدن السما او حلف
ليقلبن هذا الحجر ذهبا حنث في الحال لان البر متصور فيها اي ممكن فتنعقد يمينه وقال

زن لا تنعقد لانه مستحيل عادة فاشبه المستحيل حقيقة كما الكون فان الصعود الى السما ممكن ولذا صعدها الملائكة
وبعض الانبياء وكذا تحويل الحجر ذهبا اما بخلع صفة الحجرية والباس الذهبية او باعدام الاجزاء الحجرية
وابدالها اجزاء ذهبية لكن التحويل في الاول اظهر فعلم انه حنث في الحال للعجز الثابت عادة ووضع
المسئلة في المطلقة لان المقيدة بيوم تنعقد حنثه فيها الى مضي الوقت حتى لو مات قبله لم يحنث وفي المنتقى
ان تركت مس السما فعبدي حر لم يحنث ولو قال ان لم امس السما فكذا حنث من ساعته والفرق
ان في الاول مس السما غير مقدور للحالف عادة والترك لا يتصور في غير مقدور عادة وفي الثانية الشرط
هو عدم المس والعدم يتحقق في غير المقدور وكذا في المحيط **لا يكلمه فناداه وهو نائم فايقظه او**
حلف **لا يكلمه الا باذنه فاذن له ولم يعلم** بالاذن **فكلمه حنث** في الوجهين اما الاول فلانه كلمه
ووصل كلامه الى سمعه ولذا اشترط ان يوقظه وانه لو لم يوقظه لا يحنث وهو الذي عليه مشايخنا
وهو المختار خلافا لما ذكره القدوري من انه يحنث اذا كان بحيث يسمع ورجحه السرخسي تمسكا بما في
السير لو امن المسلم اهل الحرب من موضع بحيث يسمعون صوته الا انهم باشتغالهم بالحرب لم يسمعوه
فهو امان ودفع بالفرق وذلك ان الامان يحتاط في اثباته بخلاف غيره وظاهره انه لو كان اصم
فكلمه بحيث يسمع حنث بلا خلاف الا ان يقول الا بل واحد فيصدق قضاء وظاهره انه لم يقصده
ولو سلم من الصلاة فان كان اماما والمحلوف عليه مقتديا به لا يحنث فيها في الصحيح قال في الفتح والاصح ما
في الشافي انه يحنث الا ان ينوي غيره وان كان مقتديا فعلى ذلك التفصيل عندهما وعند محمد لا يحنث
مطلقا ولو دق عليه الباب فقال من هذا حنث ولو قال يا حائط اسمع كيت وكيت فتفهم المحلوف عليه
لا يحنث وفي المحيط لو سبح الحالف للمحلوف عليه للسهو او فتح عليه القراة وهو مقتد لم
يحنث وخارج الصلاة يحنث ولو قال لا حر ان ابتدائك بكلام فعبدي حر فالتقيا وسلم كل على الاخر
معا لا يحنث وانحلت يمينه لعدم تصور ان يكلمه بعد ذلك ابتدا ولو حلف لا يكلم فلانا وفلانا
لم يحنث بكلام احدهما الا ان ينوي كلا منهما وعليه الفتوى واعلم ان الكلام لا يكون الا باللسان فلا يكون
بالاشارة ولا الكتابة والاخبار والاقرار والبشارة تكون بالكتابة لا بالاشارة والايماء واما الافشاء
والاعلام والاظهار والاخبار يكون بالاشارة ايضا فان نوى في الاظهار والافشاء والاعلام وكونه
بالكلام والكتابة دون الاشارة دين واما الثاني فلان الاذن مشتق اشتقاقا كبيرا من الاذان
او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بعد العلم وهذا ظاهر قولهما وعن ابي يوسف انه
لا يحنث ونوقض هذا بما في الصغرى لو اذن لعبده وهو لا يعلم يصح الاذن ودفع بانه كان
حتى اذا صار ماذونا فدل على انه ليس له قبل العلم حكم الاذن وكذا قال في الشامل انه لو تصرف
قبل العلم ثم علم لم يجز تصرفه حلف **لا يكلمه شهرا فهو** اي ابتداء مدته **من حين حلف** لان دلالة
حاله وهو غيظه الباعث على اليمين يوجب ترك الكلام من الان ثلاثين يوما ولو عرفه كان على
باقيه وكذا لو قال السنة انصرفت يمينه الى باقيها وابتدا المدة كما ان وفي البدايع قال
في بعض النهار لا اكلمه يوما كانت يمينه على بقية اليوم والليلة المستقبلة الى مثل تلك الساعة
التي حلف عليها من الغد وكذا لو قال ليلة كانت يمينه من تلك الساعة الى ان تجي مثلها من
الليلة المستقبلة فيدخل بينهما من النهار ولو قال اليوم ولا غدا لم تدخل الليلة التي بينهما
انتهى ولو لم يكرر حرف النفي كانت يمينا واحدا فيدخل الليل كما في الواقعات والله الموفق حلف
لا يتكلم فقرا القران او سبح او هلل **لا يحنث** اما في الصلاة فبالاتفاق وفي خارجها خلاف
والمختار للفتوى انه لا يحنث كما في الفتح خلافا لما اختاره القدوري من انه يحنث لانه يسمى متكلما

عرفا

عرفا وفي الواقعات الفتوى على الاول ان كانت يمينه بالفارسية وعلى ما اختاره القدوري لو كانت
بالعربية ولو زاد كلاما حسنا ففي الظهيرية ما يفيد انه يحنث لو قال ان تكلمت كلاما حسنا
فانت طالق ثم قال سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر طلقت واحدة ولو حذف الواو من
الكل طلقت ثلاثا قال في الفتح بعد نقله وقد يدفع بان الكلام في مطلق الكلام عرفا الا فيما قيد فيقيد
اصلا انتهى اي يدفع وروده على الاطلاق لكن لا يخفى ان ظاهره يفيد انه مع القيد يحنث بقراة القران
ولو في الصلاة فتدبره وقيل لتهذيب الثلاثي ولذا لا يحنث اذا قرا الكتب ظاهرا و باطنا في عرفنا
وهو ظاهر اختصاص الكلام بما يعهد في العرف مشكلا فلو قرا كتاب فقه او نحو لم يحنث
وعلى هذا ينبغي ان لا يحنث ايضا بالقاء درس مسائل قد تعكر على هذا ما في الفتح واما الشعر
فيحنث به لانه كلام منظوم انتهى فغير المنظوم اولى فتدبره ولو قال **يوم اكلم فلانا فكذا فعلى**
الجديدين اي الليل والنهار وكان اسم اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد اريد به مطلق الوقت والكلام مما لا
يمتد قال تعالى ومن يولهم يومئذ دبره ولا فرق بين التولية ليلا او نهارا وقد مر في تفويض الطلاق
فان نوى النهار صدق قضا وديانة لانه نوى حقيقة كلامه وعن الثاني انه لا يصدق قضاء
ولو قال ليلة اكلمه فامراته طالق **فهو على الليل خاصة** لانه حقيقة في سواده كالنهار للبياض خاصة
ولم يجئ استعماله في مطلق الوقت كاليوم واورد قوله

وكنا حسبنا كل بيضا شحمة ∴ ليالي لاقينا جذاما وحميرا
سقيناهم كاسا سقونا بمثلها ∴ ولكنهم كانوا على الموت اصبرا

والمراد مطلق الوقت فان الحرب لم يكن ليلا واجاب شمس الائمة بان المذكور الليالي بصيغة الجمع
وذكر احد العددين ينتظم ما بازائه من الاخر ولا كذلك المفرد ونظر فيه بالقضاء بان
ان الشاعر قصد ان الملاقاة كانت مستوعبة لليالي تبعها ايام بعددها والمتعارف
في مثله انه انما يقصد به الوقت لا الجمع بين الايام والليالي قال في الفتح والعبد يقول فان الواقع
انهم يكونون في الحرب دائما بينهم اياما ولياليها وهذا كثير فاراد ان يخبر بالواقع لغير غرض كما يفيد
ولا دخل لذلك في خصوص غرض ولو قال **ان كلمته** اي عمروا **الا ان يقدم زيد او قال حتى** يقدم
زيد **او** قال ان كلمته **الا ان ياذن** زيد **او** قال **حتى** ياذن **فكذا** اي فامراته طالق او عبده حر فكلمه
اي كلم الحالف عمروا **قبل قدومه** اي قبل قدوم زيد **او** كلمه **قبل اذنه حنث ولو بعدهما** اي بعد
القدوم والاذن لو كلمه **لا يحنث** لانه جعل القدوم والاذن غاية لعدم الكلام اما في حتى فظاهر
واما في الا ان فلان الاستثنا وان كان هو الاصل فيها الا انها تستعار للشرط والغاية عند تعذره
للمناسبة هي ان حكم كل واحد منهما يخالف ما بعده ومثله قوله تعالى لا يزال بنيانهم الذي بنوا
ريبة في قلوبهم الا ان تقطع قلوبهم وقيل هي استثنا قال في الفتح وفيه شيء وهو ان تقدير الاستثنا
فيها اي الى من نهم انما يكون من الاوقات والاحوال على معنى امراته طالق في جميع الاوقات والاحوال
الا وقت قدوم فلان او اذنه او الا حال قدومه او اذنه وهو يلزم تقييد الكلام بوقت الاذن فيقتضي
انه لو كلمه بعد القدوم او الاذن حنث وهو خلاف الواقع فيه بتحقق الجزاء لانه لو قدمه بان قال
امراته طالق الا ان يقدم زيد كان شرطا لان المعنى ان لم يقدم زيد ووجهه بعضهم بانها انما تكون
للغاية فيما يحتمل التاقيت والطلاق مما لا يحتمله وهذا يشير الى ان الكلام مما يمتد وقد مر ما فيه
وان مات زيد قبل قدومه او اذنه **سقط الحلف** اي بطل عندهما بناء على ما مر من ان بقا تصور
البر شرط لبقا اليمين الموقتة وهذه كذلك لانها موقتة بغاية الاذن والقدوم اذ بهما ينتكث

في الان

من البيع بلا حنث ولم يبق ذلك بعد موت من اليه الاذن والقدوم وعند الثاني لما لم يكن شرطا بقا به هاهنا عند
سقوط الغاية بقي ابدا فمتى كلمه حنث حلف لا يأكل طعام فلان او حلف لا يدخل داره او لا يركب
دابته او لا يكلم عبده جعل من هذا النوع هو ظاهر الرواية وروى ابن سماعة انه كالصديق ان اشار
الحالف الى الطعام بان قال طعام فلان هذا مثلا وزال ملكه اي ملك فلان ولو ازال الحالف بان هذا منه
البيع وفعل الحالف المحلوف عليه لم يحنث كالمتجدد اي كما لا يحنث كالمتجدد وفي الصديق والزوجة
حنث في المشار اي في قوله والله لا اكلم صديق فلان هذا او زوجته هذه بعد الزوال اي زوال
الصداقة والزوجية اجماعا لان الحر مما يقصد بالهجر فكانت الاضافة للتعريف هذا اذا لم يقل
فانه عدو لي فانه لا يحنث بعد الزوال لظهور ان الداعي لمعنى في المضاف اليه نبه عليه الشارح
وفي غير المشار اليه من الصديق والزوجة والملك لا اي لا يحنث بعد الزوال وحنث
بالمتجدد اعلم ان حاصل هذه المسائل انه متى حلف على هجر ما يضاف الى فلان اضافة ملك كطعام
فلان او نسبة كالصديق والزوجة فان لم يشر لا يحنث بعد الزوال لانقطاع الاضافة فيه
ويحنث بالمتجدد وان اشار لم يحنث بعد الزوال والتجدد في اضافة الملك وحنث في غيرها
في الوجوه كلها لانه لم يشر فالظاهر ان الداعي كراهته في المضاف اليه وانما لا يعرفه باسمه
الا كعبد فلان او دار فلان او فلانة زوجة فلان وان اضافة هجر بخلاف الصديق لذاته وحينئذ
فانعقدت يمينه على هجر المضاف اليه حال قيام الاضافة فيحنث اذا كانت قائمة وقت الفعل سوا
كانت وقت اليمين او لم تكن بان اشترى عبدا بعد اليمين او تزوج زوجة لا ما اذا انقطعت
بان باع فلان العبد والدار وعادى الصديق وطلق الزوجة هذا عند الامام وعند محمد
اليمين منعقدة في المملوك على الاضافة القائمة وقت الفعل وفي اضافة النسبة الى
المنعقدة وقت اليمين فيحنث لو كلم الزوجة بعد الطلاق والصديق المعادي لا بما
تجدد واما اذا اشار فعدم الحنث في المملوك قولنا وقال محمد يحنث فيه ايضا اعتبارا
للاشارة لانها ابلغ ولنا ان هجر المضاف اذا كان مملوكا ليس لذاته فتتقيد بقيا النسبة
مع الاشارة وعدمها بخلاف غير المملوك لما مر هذا اذا لم ينو شيئا فان نوى شيئا كان على
ما نواه وفي بعض الشروح لا اتزوج بنت فلان لا يحنث بالتي تولد بعد اليمين بالاجماع
واستشكله في الفتح بانها اضافة نسبة فينبغي ان لا تنعقد على الموجود حال التزوج فلا
جرم ان ما في التفاريق عن ابي يوسف ان تزوجت بنت فلان او امته على الموجود والحادث
لا اكلم صاحب هذا الطيلسان معرب تيلسان ابدلوا التاء طاء من لباس العجم مدور اسود
لحمته وسداه صوف فباعه فكلمه حنث بالاجماع لان هذه الاضافة لا تحتمل ان تكون لغير التعريف
اذ الانسان لا يعادي لمعنى في الطيلسان فتعلقت اليمين بعينه وكذا لو كلم المشتري لم يحنث
والظاهر ان الطيلسان مثال اي نحو صاحب هذه الدار ونحوه كذلك الحين والزمان ومنكرهما
ستة اشهر لان كلا منهما للقدر المشترك بين القليل والكثير والمتوسط واستعمل فيها اي الكل
في الاول فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون وفي الثاني هل اتى على الانسان حين
من الدهر فالمفسرون على انه اربعون سنة واراد بالانسان ادم وفي الثالث تؤتي اكلها
كل حين قال ابن عباس ستة اشهر والزمان يستعمل استعمال الحين فحملناه على الاوسط لان اليسير
والكثير ان لا يقصدان بالحلف ولا نية لتعين واحد منهما هذا لو لم ينو شيئا فان نوى شيئا كان على ما نوى
لا فرق بين الزمان والحين هو الصحيح كما في البدائع ويعتبر ابتدا السنة من وقت اليمين

بخلاف لا صومن

بخلاف لا صومن حينا او زمانا فانه لو لم يعين اي سنة شا كان على ما نوى كذا في الفتح والاحايين والازمنة
على عشر مرات ستة اشهر كذا في شرح الطحاوي وكانه لانه اقل من جموع الكثرة فيرجع العدد الاب
وقد اختلف جواب بشر في المنكر منه على صوم عمره فمن قال يقع على يوم واحد ومرة انه كالحين
وفي السراج لا يكلمه حقبا فهذا على ثمانين سنة ولا يخفى ان ذلك ولو قال لا يهجره مليا فهذا على شهر
فصاعدا وان نوى اقل من ذلك لم يدين في القضاء ولو قال الى بعيد كان الى شهر فصاعدا والى قريب
كان على اقل من شهر كعاجلا ولو قال كذا كذا يوما فهو على احد عشر يوما ولو قال كذا وكذا يوما
فهو على احد وعشرين ولو بضعة عشر يوما فعلى ثلاثة عشر يوما انتهى اولها اذا لبس الناس الحشو
ويسوقوا خبره اذا الفتوه وهو اول الصيف والربيع اخر الشتاء ومستقبل الصيف الى يبس العشب
والخريف فصل بين الشتاء والصيف وغرة الشهر وراس الشهر اول ليلة منه ويومها
واول الشهر الى ما دون النصف واخره اذا مضى خمسة عشر يوما والدهر والابد في حلفه لا يكلمه
الدهر او الابد العمر لان المعرف منهما يراد به الابد عادة وما بعد موته لم يدخل تحت اليمين
فصرفناه الى ما بقي من عمره منذ حلف وفي السراج لو حلف لا يكلمه العمر فهو على الابد عند عدم
النية ولو نكره فعن الثاني انه يقع على يوم وفي رواية عنه على ستة اشهر كالحين
وهو الظاهر ودهر مجمل اي غير مفسر عند الامام حيث قال لا ادري ما هو وهو اول
دليل على كمال علمه اذ قد ثبت هذا عن الجناب الرفيع وعن جبريل ايضا لان اللغات لا
تدرك بالقياس والعرف لم يعلم استمراره لاختلافه استعمالا وروى الثاني عن الامام ان المنكر
والمعرف سواء والاصح ان الخلاف مقصور على المنكر وقد جمعت المواضع التي توقف فيها
الامام رضي الله تعالى عنه وارضاه وجعل الجنة منقلبه ومثواه

ومن قال لا ادري لما لم يدره • فقد اقتدى في الفقه بالنعمان
في الدهر والخنثى كذاك جوابه • ومحل اطفال ووقت ختان

وقد اوصلها بعضهم الى ثمانية في قوله

سؤر الحمار لغاسل حلاله

وزع الامام الاعظم النعمان • سبب التوقف في جواب ثمان
سؤر الحمار لغاسل حلاله • وثواب جن على الايمان
والدهر والكلب المعلم ثم مع • ذريتي الكفار وقت ختان

وذكر الحدادي انها اربعة عشر مسئلة وقالا انه كالحين لانه استعمل استعماله فان قيل
ما الفرق بين منذ دهر ومنذ يوم واحد قلت خاف انه اذا لم يرد عن الامام شي في مسئلة وجب
ان لا نقول بها والايام وايام كثيرة في حلفه لا يكلمه الايام او اياما كثيرة والشهور والسنون
والجمع والدهور والازمنة في حلفه لا يكلمه الشهور والسنين والجمع والدهور والازمنة عشرة
من كل صنف عند الامام وقالا في ايام تنصرف الى ايام الاسبوع وفي الشهور الى اثني عشر شهرا وفيما
عداهما الى الابد لان اللام للعهد ولا عهد فيما سواهما فيصرف الى استغراق هذه الاصناف والعهد
ثابت في الايام السبعة ولا عهد فيما سواهما فيصرف الى استغراق هذه الاصناف وله انه جمع معرف
باللام فينصرف الى اقصى ما عهد مستعملا فيه لفظ الجمع على التعيين وذلك عشرة ثم في حلفه
لا يكلمه الجمع له ان يكلمه في غير يوم الجمعة في قولهم جميعا لان يمينه انما تقع على عشرة ايام كل يوم
جمعة فان نوى ايام الاسبوع فهو على ما نوى ومنكرهما اي منكر الايام والشهور والسنين ثلاثة

من كل صنف لحنث الا اذا وضعت لما قدمه من انه مع الوصف يقع على عشرة لانه بالوصف يعلم انه لم يرد الاقل وهذا
رواية الجامع وهو الصحيح وسوى في الاصل بين المنكر والمعرف في الايام وفي الظهيرية حلف
لا يكلم فلانا اياما فهذه على ثلاثة ايام ولو قال لا اكلمه ايامه فهو على العمر فيد بالظرف
لانه لو قال والله لا اكلم رجالا او عبيدا حنث بثلاثة وفي المعرف يحنث بادنى ما ينطلق عليه
الاسم عند عامة المشايخ فيحنث بالواحد وصرفه بعضهم الى كل الجنس ذكره في الذخيرة وفي التهذيب
الفلاكتي واما الطعام والنساء والثياب فيقع على الواحد اجماعا ولو نوى الكل صحت نيته
تتمة يشكل كثيرين الجمع المضاف كلا يركب دابة فلان او لا يلبس ثيابه او لا يكلم عبيده وحكمه
انه يحنث بثلاثة مما سمى وان كان له اكثر بخلاف ما لو حلف لا يكلم زوجات فلان او اصدقاءه فانه
حيث لا يحنث ما لم يكلم الكل والفرق ان المنع في الاول لا لمعنى في المحلوف عليه بل باعتبار
النسبة الى فلان وقد ذكر النسبة باسم الجمع واقله ثلاثة وفي الثاني لمعنى فيه فتعلقت اليمين
بالاعيان ولو نوى بالاول الكل دين كذا في الذخيرة واخوة فلان من الثاني عند ابي اذا لم يكن
له الا اخ واحد فان كان يعلم حنث به والا لا كذا في الواقعات وينبغي ان تكون الاصدقاء والزوجات
كذلك والله الموفق **باب اليمين في الطلاق والعتاق** قدم هذا الباب على غيره لكثرة
وقوع الحلف بهما **ان ولدت فانت كذا** اي طالق **حنث بالميت** لانه ولد حقيقة وعرفا وشرعا
بدليل ان العدة به تنقضي وتصير به نفسا والامة ام ولد وكذا لو كان سقطا قد استبان بعض
خلقه لما مر من انه ولد وفي الحديث ظل السقط محبنطئا على باب الجنة حتى يدخل ابواه
الجنة روي بالهمز وهو العظيم البطن المنتفخ يعني ينتفخ بطنه من الامتلاء من الغيظ
ويترك وهو المتغضب المستبطئ للشيء **بخلاف فهو حر** حيث يشترط ان يكون حيا عند
الامام حتى لو ولدت ميتا وحيا عتق الحي عنده وقالا لا يعتق واحد منهما لتحقق الشرط
بولادة الميت لكنه ما لم يكن محلا للحرية انحلت اليمين لا الى جزاء وله ان الشرط ليس
الا الولد الحي وهذا لانه لما جعل الجزاء وصفا للموصوف بالشرط وهو الولد وهذا الوصف
الخاص وهو الحرية لا يكون الا في الحي تقيد الموصوف بالشرط بالحياة والا لغى بخلاف
جزاء الطلاق لانه لا يصلح مقيدا للولادة بالحي لان الطلاق وان كان وصفا لغيره فلا يلزم تقييده
واورد ما لو قال ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى لغيره ثم لنفسه لا يعتق الثاني
لانحلال اليمين بالاول ولم يتقيد بضرورة وصفه بالحرية لعبد نفسه واجيب بان
المشترى لغيره محل للاعتاق لصحة ثبوته فيه موقوفا على اجازة المالك فلم يحتج الى
اضمار الملك اما الميت فلا يصح ايجاب الملك فيه لا موقوفا ولا غيره وفي الايضاح لو قال
اول عبد دخل فهو حر فادخل عليه عبد ميت ثم حي عتق الحي في قول الثلاثة
هو الصحيح لان العبودية لا تبقى بعد الموت **اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا عتق** لوجود
الاول الذي هو اسم لفرد سابق **فلو ملك عبدين معا ثم ملك آخر لا** يعتق واحد منهم لعدم وجود
الشرط اعني الفردية فيه بملك العبدين معا لانه لو ملك عبدا ونصفا معا عتق التام بخلاف
ما لو قال اول كر املكه فهو هدي فملك كرا ونصفا لانه لم يهد شيئا لان النصف يزاحم كل نصف
من الكر لانه مع كل نصف منه كر بخلاف نصف العبد فانه منفصل بالنصف الآخر فيكمل العبد
بنصف ذكره التمرتاشي وغيره **ولو زاد** الحالف على كلامه الاول لفظ **وحده عتق الثالث**
قيد به لانه لو قال واحدا لا يعتق والفرق ان واحدا يقتضي نفي المشاركة في الذات ووحده يقتضي

نفي المشاركة

نفي المشاركة في الفعل المقرون به دون الذات وكل منهما حال من المفعول لكنها باعتبار الاول مؤكد اذ كل واحد
من الثلاثة اول بهذا المعنى لانه في ذاته فرد واحد وسابق على من يكون بعده فلم يكن الثالث اولى
بهذا المعنى لانه في ذاته وباعتبار الثاني مؤسسة فيقتضي عاملها اي املكه منفردا بالمملوكية
وهو صادق بالثالث وهذا المعنى وان احتمل ان يجيء في واحد ايضا فيعتق لكنه لا يعتق بالشك
وجوز شمس الائمة كونه حالا من العبد على وزان ان اتبع ملة ابراهيم حنيفا وكونه حالا من المولى
ولا يتعلق بالشك وبهذا التقرير علمت ان ما في البحر من ان الجر على انه صفة للعبد كالاضافة اعني
وحده مدفوع بل هو كالنصب لانه يفيد ايضا نفي المشاركة في الذات ولم ار في كلامهم الرفع
على انه خبر لمبتدأ محذوف والظاهر انه لا يعتق ايضا كالنصب فتدبره فلو قال اول عبد اشتريه
بالدنانير او اسود فاشترى عبدين بدراهم ثم واحدا بالدنانير او عبيدا بيضا ثم اسود عتق
الثالث **ولو قال آخر عبد املكه فهو حر فملك عبدا ومات** المولى **لم يعتق العبد** لان الآخر اسم
لفرد لاحق والفرض ان لا سابق له فلم يكن لاحقا فلم يتحقق مناط العتق وهذه المسئلة
مع التي قبلها تحقق ان المعتبر في الآخرية وجود سابق بالفعل وفي الاولية عدم تقدم غيره
والا لم يعتق المشترى في اول عبد اشتريه فهو حر اذا لم يشتر بعده غيره **فلو اشترى عبدا**
ثم اشترى عبدا **آخر عتق الثاني** لتحقق مناط العتق فيه انه يستند الى وقت الشرا
عند الامام حتى يعتبر من جميع المال ان كان الشرا في الصحة والا فمن الثلث وعندهما يقتصر
على حالة الموت فيعتبر من الثلث على كل حال تتمة يعني ما لو قال اوسط عبد والمذكور
في البدائع ان الوسط لا يكون الا في وتر ولا يكون في شفع فالثاني من الثلاثة وسط وكذا
الثالث من الخمسة وعلى هذا القياس **كل عبد يبشرني بكذا** اي بقدوم ولدي مثلا **فهو حر**
فبشره ثلاثة متفرقون عتق الاول فقط لان البشارة انما تحققت منه لانها اسم لخبر
سار صدق ليس للمبشر به علم فخرج الضار والكذب فانها وان تغيرت بشرة الوجه
بهما الا انها في العرف لم تستعمل الا في السار ولا يختص لغة بالسار بل قد يكون في الضار ايضا
ومنه فبشرهم بعذاب اليم ودعوى المجاز مدفوع بما ذكر من الاشتقاق اذ لا شك ان الاخبار
بما يخالف الانسان توجب تغير البشرة ايضا وقوله ليس للمبشر به علم خرج به الخبر وقد
روي انه عليه الصلاة والسلام مر بابن مسعود وهو يقرأ القرآن فقال من احب ان يقرأ القرآن
غضا طريا كما انزل فليقرأ بقراءة ابن ام عبد فابتدر ابو بكر وعمر بالبشارة فسبق ابو بكر
فكان يقول بشرني ابو بكر واخبرني عمر ولو كتب اليه احدهم كتابا بالبشارة عتق الا اذا نوى
المشافهة وكذا لو ارسل اليه رسولا في البشارة والخبر بخلاف الحديث فانه لا يعتق بالمكاتبة
كما في الذخيرة ولو قال من اخبرني ان فلانا قدم فكذا اعتق بالكذب الا اذا عدي بالباء فانه
من اخبرني بقدومه فانه يشترط فيه الصدق لان الباء صدق الخبر بنفس القدوم ولذا
لو قال ان كتبت بقدوم فلان بخلاف ان فلانا قدم والاعلام كالبشارة كما في البدائع وحينئذ
فلا فرق بين ان يذكر الباء او لا **وان بشروه معا عتقوا** لتحققها من الكل قال تعالى فبشروه بغلام
عليم اضاف البشارة الى الكل وهذا ان حقيقتها تحقق بالاولية من دون قال الكل **وصح شرا**
ابيه للكفارة لانه عليه الصلاة والسلام جعل شراءه اعتاقا بقوله لن يجزي ولد والده الا ان يجده
مملوكا فيشتريه فيعتقه رواه الجماعة الا البخاري اي فيعتق هو عنده ذلك الشرا اذا علمت
على آخر بالفا كان الثاني ثانيا بالاول كسقاه فارواه واطعمه فاشبعه فيه بالشرا لانه لو ملكه

بالارث لم يعتق عن كفارته اذا نواه لانه لا قرابة هنا حتى تكون العتق بخلاف ما اذا وهب له او اوصى له به او تصدق
به عليه فقبل عند القبول ان يعتق عن كفارته فانه يصح لسببيتها مختارا في السبب كذا في الفتح تبعا للشارح
وكذا في البحر لم يطلع على هذا فقال لم ار ذلك صريحا وكلامهم يفيده غير انه زاد مما لم يطلع عليه
ما في الوجيز مرارا وكشف في صحة النية ايضا وظاهره ان المراد بالاول اصله فيتهيأ الامام ايضا
دلالة وكان الاولى لهذه المسئلة مع ما بعدها فصل الكفارات لا يصح شرا من حلف العتق للكفارة
بان يقول لعبد غيره ان اشتريتك فانت حر فاشتراه ناويا به العتق عن كفارته وانما لم يصح
لان هذه النية بشرط قرانها بعلة العتق وهي اليمين والفرض انه لم ينو عند التكلم بل عند
مباشرة الشرط حتى لو قال ان اشتريتك فهو حر عن كفارة يميني فاشتراه عتق عنها وكذا لو قال
لهو حر يوم اشتريه ينوي به عن كفارة يميني ولا عطف على ما في اي يصح ايضا شرا ام ولده
التي حلف بعتقها للكفارة بان يقول لامة الغير التي استولدها بنكاح ان اشتريتك
فانت حرة عن كفارة يميني اما اذا اشترى ام ولده ناويا عند الشرا الكفارة فقد مر انه لا يجزي فذكرها
هنا ليس الا للفرق بين الشراين فقوله في الفتح مع انه في التعليق مسبوق بما يوجب العتق
من وجه وهما القرابة والاستيلاد وفيه نظر اذ لا ايجاب لقرابة اصلا اذ لو كان كذا علله
لان الحكم انما يضاف الى الجز الثاني وهو الملك وحاصل الفرق هكذا للفرق بين شرا القريب
للكفارة وام الولد ان عتق ام الولد لا يجزي عن الكفارة مطلقا ولا منجزا لان ام الولد استحقت
العتق بالاستيلاد حتى حول اعتاقا كان من وجه فلم يكن عتقها بالشرا اعتاقا من وجه اذ لم يكن
قبل الشرا اعتق من وجه ان تسريت امة اي ان اتخذت سرية فعلق منسوبة الى السر وهو
الجماع او الاخفاء لان الانسان بسيره وضمت السين لتغير الابنية في النسبة كما قالوا في النسبة الى
الدهر دهري للعمر فعلم ان كانت من السرور فانها تسر بهذه الحالة ونسبه هو بما اي من السر
والسيادة فتضم سينها على الاصل ومعنى التسري عندهما ان يحصن امته ويعدها للجماع
افضى اليها بمائه او عزل عنها وعند الثاني ان لا يعزل ماءه مع ذلك فلنا مادة اشتقاقه
سوا اعتبرت من السرور او مما يرجع الى الجماع او غير ذلك لا تقتضي الانزال فيها لان
كلا منهما يتحقق دونه فاخذه في المفهوم واعتباره لا دليل عليه فهي حرة صح كلامه
لو كانت الامة في ملكه يوم حلف لان اليمين انعقدت في حقها لمصادفتها الملك وهذا
لان امة نكرة في سياق الشرط فتعم كالنفي والا اي وان لم تكن الجارية التي تسرى بها في ملكه يوم
حلف بل اشتراها بعد ذلك وحصنها لا اي لا تعتق عندنا وهو قول الائمة الثلاثة لانه
وقال زفر تعتق لانه لا يصح الا في الملك فكان ذكره ذكرا للملك قلنا الملك صار مذكورا ضرورة صحة
التسري وهو شرط فيتقدر بقدره ولا يظهر في حق صحة الجزا وهو الحرية وفي فتح القدير لو حلف
لا يتسرى فاشترى جارية فحصنها ووطيها حنث ذكره القدوري في التجريد عن ابي حنيفة ولو قال
ان تسريت جارية فعبدي حر فاشترى جارية فتسراها عتق الذي كان في ملكه وقت
الحلف ولو لم يكن في ملكه عبد فاشترى عبدا ثم اشترى جارية فتسراها لا يعتق هذا
العبد المستحدث اتفاقا وهذا يفيد ان الجماع بالفعل ماخوذ في مفهوم التسري فلو حصنها
واعدها للجماع الا انه لم يجامعها لم تعتق فتدبره فانهم اغفلوا التنبيه عليه هنا وبه علم
جواب حادثة احتاج فيها بعض من انتسب للفقه حيث افتى بانه لا يقع قياسا على مسئلة
الكتاب وهي ما لو قال ان تسريت امة فانت طالق فاشترى جارية فحصنها فان الطلاق يقع

كل مملوك لي حر

كل مملوك لي حر عتق عبيده ومدبروه من الرجال والنسا وامهات اولاده لان المطلق ينصرف الى الكامل
والملك فيهم كامل رقبة ويدا ولو عنى الرجال فقط صدق ديانة او عكسه لم يصدق كما لو قال
عنيت السود او البيض لا يعتق مكاتبه فلا معتق البعض لان الملك فيه ثابت فيه يدا ولذا لا يملك
اكسابه الا ان يجيزه هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاوليين لان او لاحد
المذكورين وقد ادخلها بين الاوليين ثم عطف الثالثة على المطلقة منهما والعطف للتشريك في
حكم المعطوف عليه وحكمه هنا الطلاق المنجز وانما التوقف في التعيين فصار كما لو قال
احداكما طالق وهذه وكذا العتق بان قال لعبيده هذا حر وهذا او هذا وتوقف العطف بالواو
كما يصح على الاحد المفهوم من هذه او هذه يصح على هذه الثانية وحينئذ لا يلزم الطلاق في
الثانية لان التردد حينئذ بين الاولى فقط والثانية والثالثة معا فيلزمه [illegible]
في الطلاق والعتاق كذا في الفتح وفي تقرير الشارح ما يفيد الجواب وحاصله انا لا نسلم عطف
هذه على هذه الثانية للزوم ان يكون المعنى هذه طالق وهاتان طالقتان والاخبار عن
المثنى بالمفرد غير صحيح والاقرار بان قال لفلان علي الف او لفلان وفلان ان كان لنصف الالف
للثالث وعليه بان ينزله المصنف الاخير من الاوليين فبعدم ذكر الخبر لانه لو قال هذه
طالق او هذه وهذه طالقتان او هذا حر او هذا وهذا حران لم تطلق واحدة ولم يعتق واحد
بل يتخير ان شا اختار الايجاب الاول طلقت الاولى وحدها والعبد الاول وحده او الثاني
طلقت الاخيرتان والله اعلم بالصواب

باب اليمين في البيع والشرا والصوم والصلاة وغيرها

قدم البيع والشرا لكثرة وقوعهما ثم الضابط هنا احد امرين الاول ان كل فعل
ترجع الحقوق فيه الى المباشر لم يحنث الحالف فيه بفعل الوكيل والمامور وما لا حقوق
له او ترجع لا الى المباشر يحنث سوا كان حقوق ام لا والثاني ان كل ما لا يستغني المامور
في مباشرته عن اضافته الى الامر لا يحنث بمباشرة المامور وان كان يستغني عن الاضافة
يحنث وبالثاني دخل نحو الخصومة مما لا حقوق له ترجع الى المامور فانه يحنث فيها
بالتوكيل على ما سياتي وبهذا التقرير علمت ان القسمة ثنائية كما جرى عليه المص والاتقاني
وجعلها في الخانية ثلاثية بجعل ما لا حقوق له قسما ثالثا وادعى في البحر انه الاولى لان
ما لا حقوق له يخرج عنها وبه علمت انه لا يخرج نعم يرد عليه على الثاني الصلح عن انكار فانه
من الثاني مع انه يستغنى عن اضافته الى الامر كما في شرح الوقاية ما يحنث فيه بالمباشرة
اي بمباشرته بنفسه لا يحنث فيه بالامر الا اذا كان الحالف سلطانا او قاضيا او شريفا فيحنث
بالامر ايضا كما نص عليه في الكافي فان باشره مرة وترك اخرى اعتبر الاغلب جزم به في الخانية وبه
وسيط المحيط والبزازية قال في الفتح وقيل ينظر الى العرف المستفيض ان كانت مما يشتري
بنفسه لشرفها لا يحنث بفعل وكيله الا ان لا يقصد ان لا يفعل ذلك بنفسه وان كانت مما
لا يشتريها بنفسه لخستها او لغير ذلك يحنث بشرا الوكيل البيع ولو حلف لا يبيع فوهب
بشرط العوض ينبغي ان يحنث كذا في الفتح وبه جزم في الظهيرية ولو حلف لا يبيع داره
فاعطاها صداقا لامرأته ان اعطاها عوضا عن دراهم المهر حنث لا ان تزوجها عليها والشرا
فلو حلف لا يشتري منه فاسلم اليه في ثوب حنث ولو اشترى منه بالتعاطي قيل يحنث وفي مجموع
النوازل وضع المسئلة في البيع فقال ان حلف لا يبيع الخبز فباعه بالتعاطي من الخابزين
لا يحنث وفي شهادات القدوري ما يؤيده حيث قال لا يبيع من عاين ذلك ان يشهد على البيع بل

ما يحنث بالمباشرة لا بالامر

على التعاطي كذا في البدايع وفي القنية حلف لا يشتري لا يحنث بالتعاطي وقد اختلف فيه ائمة سمرقند وبخارى
قال الاولون لا يحنث والاخرون يحنث ثم رقم للمنتقى وقال لا يحنث وفيها عن الكرابيسي حلف
ان اشتراها يحنث بالاقالة كذا في عقد الفرائد وفي الظهيرية باع عبده من رجل وسلم الى المشتري
ثم حلف البايع ان لا يشتريه من فلان ثم ان المشتري اقال البيع وقبل البايع الاقالة لا يحنث ولو كان
الثمن الف درهم فزيدت الاقالة بمائة دينار او اكثر من الثمن الاول او اقل حنث قيل هذا قولهما واما على
قول الامام فلا يحنث **والاجارة والاستيجار** ولو حلف لا يوجر وله مستغلات اجرتها زوجته
وقد قبضت الاجارات واعطتها له لا يحنث وتركها في ايدي الساكنين ليس باجارة وكذا لو تقاضى منهم
اجرة شهر لم يسكنوا فيه او قال اقعدوا في هذه المنازل كان ذلك اجارة فيحنث كذا في الذخيرة وانت خبير
بان تقاضي اجرة شهر لم يسكنوا فيه ليس الا اجارة فيحنث كذا في الذخيرة وانت خبير بان تقاضي اجرة
شهر ليس الا اجارة بالتعاطي فينبغي ان يجري فيه الخلاف السابق **والصلح عن مال** مقيد بكونه
عن اقرار لما سيأتي في بابه من انه عن انكار فداء فيكون من الثاني كالصلح عن عمد وفي المحيط عن المنتقى
حلف لا يصالح رجلا في حق يدعيه فوكل رجلا فصالحه لم يحنث وكذا لو حلف لا يخاصمه وقد كان
والله لا اصالح فلانا فامر غيره فصالحه حنث لان الصلح لا عهدة فيه وحمل الثاني في البحر على الصلح اللغوي
اي الرافع للعداوة ولا حاجة اليه بل الاول عن اقرار والثاني عن انكار **والقسمة والخصومة**
وضرب الولد عد في المحيط الخصومة من الثاني اولا وثانيا من الاول قال البزازي والفتوى
انها ملحقة بالاول وانما لم يحنث بالامر في هذه لان العقد وجد من العاقد حقيقة وحكما حتى رجعت
الحقوق اليه وكذا لو كان هو الحالف حنث وانما الثابت للامر حكمه الا ان ينوي غيره **وما يحنث بها**
اي بالمباشرة والامر الا التوكيل كما في الشرح وليس مقصورا عليه بل الرسالة كذلك بدليل عد الاستقراض
من هذا النوع والتوكيل به غير صحيح كذا في البحر وبذا نقول انما خص لتعلم الرسالة منه بالاولى
لا ان بمجرد الامر لا يحنث به بل لا بد من فعل الوكيل ذلك الشيء المحلوف عليه ففي العناية تسامح
فلو قال وما يحنث به بفعل مأموره لكان اولى وانت خبير بان المؤثر في حنثه انما هو امره
والفعل شرط فيه **النكاح** ولو حلف لا يتزوج فعقده بنفسه او وكل فعقد الوكيل حنث وكذا
لو كان الحالف امرأة فلو اجبره من له ولاية الاجبار ينبغي ان لا يحنث كالرجل فزوجه
ابوه كارها ولو صار معتوها فزوجه ابوه لا يحنث كذا في عقد الفرائد وتزويج الامة
بولاية الاجبار بحضور حق الامة وقد سئلت بالدرس بالجامع الازهر عمن له وكيل مطلق
مفوض قبل اليمين فزوج واجبت بانه يحنث ايضا لان المقصود ايجاب الغرض من
الوكيل بعد اليمين وقد وجد ثم رأيت في عقد الفرائد عن التاتارخانية وكذا لو كان الوكيل
قبل اليمين ولو زوجه فضولي فان عقد قبل اليمين لا يحنث بالاجازة مطلقا وبعده يحنث
بالاجازة القولية هو المختار ولا يحنث بالفعلية رواية ابن سماعة عن محمد وعليه اكثر المشايخ
وقيل يحنث وبالاول يفتى ولو قال والله لا ازوج فلانة فامر رجلا فزوجها لا يحنث بخلاف
لا اتزوج والفرق في الاول لم يلحقه حكم ولحقه في الثاني وهو الحل كذا في البزازية وغيرها **والطلاق**
والعتاق لهذا الاطلاق ايضا مقيد بان يقعا بكلام وجد بعد اليمين حتى لو علق الطلاق او الحرية
به حول الدار ثم حلف انه لا يطلق او لا يعتق فدخل ووقع الطلاق والعتق لم يحنث ولو كان ذلك
بعد اليمين حنث وعلى هذا لو وقع الطلاق بمضي مدة الايلاء او عتق المكاتب بالاداء ولو فرق
بينهما باللعنة لم يحنث عند زفر وعلى الثاني روايتان وكذا لو قال لها انت طالق ان شئت او اختاري

فاختارت

فاختارت ولو طلق امرأته ثم قال ان تزوجت امرأة باسمك فهي طالق ثم تزوجها لم تطلق ولو قال لهذا
الاسم طلقت والفرق انه في الاول صارت المرأة معرفة بكاف الخطاب فلم تدخل تحت النكرة
بخلافه في الثاني **والخلع** وبعد الطلاق وقد مر **والكتابة** عدها في هذا النوع هو الصحيح وجعلها في
النظم كالبيع كما في المجتبى ولو اجاز كتابة الفضولي حنث كذا اطلقه غير واحد وقياس ما مر
ان يقيد ذلك بما اذا كانت بالقول **والصلح عن دم العمد** فلو حلف ان لا يصالح عن دم العمد فوكل
حنث لان المنافع لا تعود اليه بخلاف الصلح عن اقرار ولو قال والانكار لكان اولى ثم لو حلف
لا يهب مطلقا او معينا او شخصا بعينه فوكل من وهب حنث صحيحة كانت الهبة او لا قبل
الموهوب له او لا قبض او لم يقبض لانه لم يلتزم بنفسه الا ما يملكه وهو لا يملك اكثر من ذلك وفي
المحيط حلف لا يهب عبده هذا لفلان ثم وهبه له على عوض حنث لانه هبة صيغة ولفظا
انتهى **والصدقة** نفي كالهبة تماما مر قال ابن وهبان وكذا ينبغي ان يحنث لو حلف ان لا يقبل
صدقة فوكل بقبضها له قال ولو تصدق على غني بلفظ الهبة ينبغي ان يحنث ولو وهب
شيئا بلفظ الصدقة ينبغي ان لا يحنث لانه لم يثبت له الرجوع استحسانا اذ قد يقصد بالصدقة
على الغني الثواب ويحتمل ان يحنث اعتبارا باللفظ انتهى وجزم في التاتارخانية عن الظهيرية
بعدم الحنث بالصدقة في يمين الهبة **والقرض** فلو حلف لا يقرض مطلقا او معينا حنث
بفعل وكيله قبل المستقرض او لم يقبل وكذا العطية والعارية كذا في القنية والخانية
وعن الثاني انه لا يحنث ما لم يقبل وفي المجتبى قبول المقرض شرط عندهما في الحنث
لانه كالمعاوضة وفي التاتارخانية انه لا يكون قرضا بدون القبول في قول محمد واحدى
الروايتين عن الثاني وفي اخرى ليس بشرط وقياس ما مر من انه لم يلتزم بنفسه الا ما
يملكه ترجيحه **والاستقراض** ومر كالقرض فيحنث سوا اقرضه المستقرض منه او لا وينبغي
ان يجري فيه الخلاف في القبول كالقرض ولم اره **وضرب العبد** لان المقصود منه وهو
الايتمار بامره راجع اليه بخلاف ضرب الولد فان المقصود منه وهو التأديب راجع الى
الولد قال في الفتح واما في عرفنا وعرف عامتنا فانه يقال ضرب فلان اليوم ولده وان لم
يباشر ويقول العامي غدا اسقيك علقة ثم يذكر لمؤدب الولد فيضربه فيعد الولد قد حقق
لنفسه قد حقق العبارة ذلك ولم يكذب ومقتضاه انه ينعقد على معنى لا يقع بك ضرب
من جهتي ويحنث بفعل المأمور انتهى ويوافقه ما في الخانية ان كان الولد صغيرا ينبغي
ان يحنث بفعل وكيله لانه يملك ضرب ولده الصغير والزوجة فيكون نظير العبد وقيل نظير
الولد قال في البحر وينبغي ترجيح الثاني لما مر في الولد ورجح ابن وهبان الاول لان النفع
عايد اليه بطاعتها له وقيل ان حنث فنظير العبد والا فنظير الولد قال بديع الدين ولو
فصل هذا في الولد لكان حسنا كذا في القنية **والذبح والبناء والخياطة** حتى لو حلف
لا يذبح في ملكه شاة او لا يبني دارا بعينها او لا يخيط ثوبه فامر غيره بذلك حنث وفي الخانية
في البناء والخياطة يحنث بالامر سوا كان يحسن ذلك او لا **والايداع والاستيداع** حلف (حتى لعدم)
لا يودع شيئا سوا قيده بشخص او اطلق يحنث بفعل وكيله لان المنفعة تعود اليه **والاعارة**
فلو حلف لا يعير مطلقا او شيئا بعينه فوكل بذلك حنث قبل المستعير او لا ولو عين شخصا
فارسل المحلوف عليه شخصا فاستعار حنث لانه سفير محض يحتاج الى الاضافة الى الموكل
فكان كالوكيل بالاستقراض كذا في الخانية وجعل في جمع التفاريق الحنث قول زفر خلافا ليعقوب

قال الشهيد والفتوى على الحنث وهذا اذا اخرج الوكيل الكلام مخرج الرسالة بان قال ان فلانا يستبيعه منك كذا فاما ان لم يقل
ذلك لم يحنث ذكره في الثاني عشر من الخانية عبر بانه عبر عن الرسول بالوكيل والاستعارة وهي كالاعارة وقضاء الدين
وقبضه فلو حلف لا يقبض الدين فامر غيره بقبضه حنث بقبض وكيله فلو حلف لا يقبض من غريمه
اليوم دينه فوكل وكيلا فقبض الوكيل بعد اليمين لا يحنث كذا في المنتقى قال قاضي خان وينبغي ان يحنث
كما في النكاح والكسوة فلو حلف لا يلبس او لا يكسو مطلقا او كسوة يعينها او معينا حنث بفعل وكيله
لان منفعة الاكتساء عائدة عليه وكسوة غيره هبة ان كانت لغني وصدقة ان كانت لفقير وفي السراجية
لو كفنه بعد موته لا يحنث الا اذا اراد السترة دون التمليك وفي الخانية حلف ان لا يكسوا فلانا فارسل
اليه بقلنسوة او خفين او نعلين حنث الا ان ينوي ان يعطيه ولو حلف لا يجد [illegible] ان
ثوبا فامر غيره فاشترى بماله الغير حنث والحمل فلو حلف لا يحمل شخصا شيئا لغيره متاعا
فوكل شخصا ان يحمل متاعا لذلك حنث بفعل وكيله هذا في غير الاجارة قال ابن وهبان والظاهر
انه لا فرق بين هذا وبين الاستخدام تكميل من هذا النوع الهدم والقطع والنقل والسترة كما في — تكميل
منظومة ابن وهبان وقد مثال منه ضرب الزوجات والولد الصغير في رأي قاضي خان ومنه
تسليم الشفعة والاخذ كما في الخانية والشفعة كما في الاسبيجابي والدفن والاضحية والحبس
والتعذير بالنسبة الى القاضي والسلطان وينبغي ان يقال في الحج كذلك في صورة اخرى
كذا في شرح المنظومة للشيخ عبد البر ومنه الوصية كما في الفتح وينبغي ان يكون منه الحوالة والكفالة
كما لو حلف لا يحيل فلانا فوكل من يحيله او لا يقبل حوالته او لا يكفل عنه فوكل بقبول ذلك
والقضاء والشهادة والاقرار وفي البحر ان منه التولية فلو حلف لا يولي شخصا تفويض الى من
يفعل ذلك حنث وهي حادثة الفتوى ويدل على ذلك ما قاله الشيخ عبد البر فنزلت بحط
والذي نظم المسائل التي لا يحنث فيها بفعل الوكيل لا بما الاول مشيرا الى انه يحنث فيما عداها فقال

بفعل وكيل ليس يحنث حالف * ببيع شراء صلح مال خصومة
اجارة استيجار الضرب لابنه * كذا قسمة والحنث في غيرها اثبت

والله اعلم وبهذا تمت المسائل اربعة واربعين وقد اوصلها الطرسوسي الى اربعة — اربعة واربعين مسئلة
وعشرين وقال انه لم يقف على اكثر منها وزاد ابن وهبان خمسة والله الموفق واعلم انما يحنث
فيه بفعل الوكيل لو قال نويت ان لا الي ذلك بنفسي فوق الافعال الحسية كالضرب والحبس
يصدق قضاء وديانة لان الافعال لا توجد منه الا بمباشرتها حقيقة واذا لم يباشرها فقد
نوى حقيقة كلامه وفي غيرها كالطلاق والنكاح روايتان اشهرهما انه لا يصدق الا ديانة
لانه كما يوجد بمباشرته يوجد بامره فاذا نوى المباشرة فقط فقد نوى تخصيص العام
وهو خلاف الظاهر فلا يقبل منه كذا في كافي المصنف ودخول اللام الواو للاستيناف — دخول اللام على البيع لاختصاص الفعل
وحذفها في الوافي دفعا لتوهم عطفها وهو الاول على البيع اي على فعل يحتمل النيابة منه
وارادة دخولها عليه قريبا منه والشراء والاجارة والصياغة والخياطة والبنا كان لعت لك
ثوبا المفرع بالمفعول به لبيس بشرط كما في المحيط حلف لا يبيع لفلان فباع ماله او مال
غيره باذنه حنث كذا في البحر وانت خبير بان تمثيلهم هذا مما يعين ان اللام تدخل على الفعل او على
العين انما يظهر بالتصريح بالمفعول فلا جرم صرح به المصنف لاختصاص الفعل حين
الدخول بالمحلوف عليه بان كان بامره كان ملكه لا لما تضيف متعلقها وهو الفعل بعد دخولها
وهو كاف الخطاب فتفيد ان المخاطب مختص بالفعل وكونه مختصا به يفيد ان لا تشتغال

اطلاق فعله

اطلاق فعله الامر حصته بان يكون بامره فاذا وجد ما ان يبيعه انابه من اجله وهي لام التعليل فصار
المحلوف عليه ان لم يبيعه من اجله سواء كان مملوكا له اولا ويلزم من هذا ان لا يكون الا في الافعال
التي تجري فيها النيابة وفي الظهيرية حلف لا يشتري لفلان ثوبا فامره فلان ان يشتري
لولده الصغير او لعبده ثوبا فاشتراه لا يحنث وبه يعلم انه لابد ان يكون المحلوف عليه قد امره
بان يفعله لنفسه لا بمطلق الامر كما في المختصر وغيره كذا في البحر واقول مقتضى التوجيه السابق
حنثه حيث كان الشراء لاجله اذ لا فرق بين امره ببيع ماله وغيره موجب لحنثه عند تقييد بكونه له
يعني ما لو باع الحالف ثوبا للمحلوف عليه بغير امره لكنه اجاز البيع يتدرك ابن سماعة عن محمد انه
يحنث وعلله في المحيط بان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة وفي الخانية قال والله لا ابيع لفلان
ثوبا فباع الحالف ثوبا للمحلوف عليه بغير امره صاحب الثوب حنث الحالف اجاز المحلوف
عليه او لم يجز ولو وهبه للحالف وهو لا يريد بذلك ان يكون البيع للمحلوف عليه وانما
يريد بيعه لنفسه لا يكون حانثا انتهى قال في البحر وهذا بعيد انه يلغي في حلفه ان يقصد
بيعه لاجله سواء كان بامره اولا فلو حذف المص الامر لكان اولى الا ان يقال ان هذا في اليمين
بالله تعالى والباب معقود للطلاق والعتاق لكنه بعيد وما في الكتاب عزاه في المحيط
الى الجامع وما في الخانية عن ابن سماعة عن محمد فظاهره انه ضعيف انتهى وانت تعلمت
ان ما عن ابن سماعة خلاف ما في الخانية وما في الخانية جزم في البزازية فالذي ينبغي حمله
على ما اذا نوى بالاختصاص الملك على ما سيأتي ودخول اللام على الدخول كان دخلت
لك دارا فيحنث بدخول دار تختص بها المخاطب اي تنسب اليه كذا في الفتح وتمثيل بعضهم
بان دخلت لك دارا ايضا لا يناسب تقسيم المص لان دخولها في هذا الفعال على العين
وان اتحدا حكما فيما لا يحتمل النيابة والضرب كان ضربت لك غلاما اي ولدا وهذا هو الصواب
في تفسير الغلام الواقع في كلامهم خلافا لما في الجامع الصغير لقاضي خان من ان المراد به العبد
لانه يحتمل النيابة والكلام فيما لا يحتملها كذا في العناية والاكل والشرب ودخول اللام ابتدا
على العين اي الذات كان لعت ثوبا لك لاختصاصها اي العين في الغشيين به اي بالمحلوف
عليه بان كان المحلوف عليه ملكه امره به اولا لان المحلوف عليه يوجد مع امره وبغير امره
وهو بيع ثوب مختص به لان اللام هنا اقرب الى الاسم من الفعل والقرب من اسباب الترجيح
ومثله ما اذا قال ثوبا لك فعلا لا يجري فيه النيابة كالاكل وان نوى الحالف غيره اي غير ما
مما يقتضيه ظاهر كلامه صدق ديانة وقضا فيما عليه اي فيما فيه تشديد عليه بان باع في الاول
مملوكا للمخاطب بغير امره ونوى بالاختصاص الملك وعليه يحمل ما مر عن الخانية كما اشرنا
اليه او باع في الثانية ثوبا لغير المخاطب بامره ونوى به الامر يحنث في المسئلتين لانه
نوى ما لا يحتمله لفظه والتهم كلامه انه لو نوى العكس فيهما ليلا يحنث صدق ديانة
فقط ان بعته اي هذا العبد او ابتعته اي اشتريته فهو حر فعقد البائع البيع او المشتري
الشراء بالخيار للبائع في الاول وللمشتري في الثاني حنث لوجود الشرط وهو البيع والشرا
مع قيام الملك عنده اذ المبيع لا يخرج عن ملك البائع باشتراط الخيار له اتفاقا وخيار
المشتري وان منع من دخوله في ملك المشتري عنده لكن العتق معلق بتعليقه والمعلق
كالمنجز ولو نجز العتق بعد الشراء بالخيار انفسخ الخيار ووقع العتق فكذا اذا علق قيل لا نسلم
ان هذا المعلق كالمنجز لان المنجز لو لم ينفسخ الخيار [illegible] لغوا والمعلق لا يلزم الغاؤه لثبوت

العتق لعدم معنى مدة الخيار واجيب بانه لما امكن ان يجري فيه ما يجري في المنجز والعتق يحتاط في اثباته وجب اعتباره
اذ ذاك وظاهره ان البايع في حلفه لو شرط الخيار للمشتري لا يعتق وكذا لو شرط المشتري الخيار للبايع
في حلفه انفا فيه بالخيار لانه لو باعه بيعا باتا لا يعتق لزوال ملكه به والجزاء لا ينزل في غير
الملك وينبغي ان تنحل اليمين لوجود الشرط وهو البيع حقيقة كذا في الشرح وفي الذخيرة ان
اشتريتك فهو حر فاشتراه لغيره هل تنحل اليمين لم يذكر محمد المسئلة وكان الفقيه يقول لقائل
ان يقول تنحل ولقائل ان يقول لا تنحل وهو الاشبه لانه انما يراد به عرفا الشرا لنفسه وهذا
عرف الفرق بين هذا وبين قوله لامرأته ان اشتريت غلاما فانت كذا حيث تنحل اليمين
بوقوع الطلاق اذ لم يوجد ما يدل على ارادته الشرا لغيره والله الموفق فرع قال لامته ان بعت
منك شيئا فانت حرة فباع نصفها من الزوج الذي ولدت منه او من ابيها لا تعتق ولو من اجنبي
عتقت والفرق ان الولادة والزوج والنسب من الاب مقدم فيقع ما تقدم سببه وهذا المعنى
لا يمكن اعتباره في حق الاجنبي ولذا لو قال ان اشتريت من هذه الجارية شيئا فهي مدبرة
ثم اشترى اباها او زوجها الذي ولدت منه فهي ام الولد لزوجها ولا يقع عليها تدبير المشتري
باستنانه لما مر كذا في الظهيرية وكذا يحنث بالفاسد في حلفه لا يبيع او لا يشتري هو
الصحيح كما في الذخيرة خلافا لما في الشافي ثم هو مقيد في الاول بان يكون في يد البايع او في يد
المشتري بامانة او برهن لانه لم يزل ملكه عنه فان كان في يد المشتري مضمونا بنفسه لا يعتق
لزوال ملكه عنه بالعقد وينبغي ان تنحل اليمين وفي الثاني ان يكون في يد المشتري حاضرا
وقت العقد او غائبا وهو مضمون بنفسه كالمغصوب فان كان في يد البايع او في يد المشتري
امانة او مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا عقب العقد كذا في البدائع
وفي المحيط عن الشافي ان اشتريت عبدا فهو حر فاشتراه فاسدا ثم تتاركا البيع
ثم اشتراه صحيحا لا يعتق لانه حنث بالفاسد وانحلت اليمين به لانه شرا حقيقة
قال الشارح وفيه دليل على انه لو اشتراه فاسدا والعبد في يد البايع انحلت اليمين
لا الى جزا لعدم الملك قبل القبض ثم بالقبض لا يعتق فقيد بالبيع لان في النكاح لا يحنث
بالفاسد سواء عينها ام لا هو الصحيح كما في الخانية وكذا في حلفه لا يصوم ولا يصلي لان المقصود
من النكاح الحل ومن الصوم والصلاة الثواب ولو قال ان كنت تزوجت او صمت او صليت
كان على الصحيح والفاسد لان الماضي انما يقصد به الاخبار عن المسمى به لا الحل والتقرب
والاسم يطلق عليهما كذا في البدائع والموقوف اي ويحنث ايضا بالموقوف في حلفه لا يبيع
بان يبيعه لغائب فيقبل عنه فضولي او لا يشتري بان اشتراه ببيع فضولي له فانه يحنث
عند اجازة البايع واما اذا حلف لا يشتري او لا يبيع فاشترى موقوفا فانه يحنث قبل
الاجازة كذا في البحر والذي في الشرح انه يحنث بالشرا وان لم يجزه المالك لا يحنث بالباطل
من البيع والشرا في حلفه لا يبيع او لا يشتري بانه باع او اشترى ميتة او دما لانعدام
المقصود من هذا العقد وهو الملك ولو اتصل به القبض وكذا لو اشترى بهذه
الاشيا لم يذكره محمد قيل يحنث وقيل لا يحنث كذا في الذخيرة ولو اشترى مدبرا او ام ولد
لا يحنث الا اذا قضى بجواز البيع والمكاتب كالمدبر في رواية وبها جزم في المحيط غير
ان القضا فيه لا يتاتى فادير الحنث على رضاه بذلك ان لم ابع اي ان لم ابع هذا او امتي	ان لم ابع
هذه فكذا اي فامرأته طالق فاعتق المولى او دبر مملوكه تدبيرا مطلقا او استولد الامة كذا

في الذخيرة

في الذخيرة حنث لان الشرط وهو عدم بيعه قد تحقق بوقوع الياس عنه بما ذكر فتبل وقوع الياس
في الامة وانه غير ممنوع لجواز ان ترتد فتسبى فيملكها الحالف ولان يحكم القاضي ببيع المدبر
واجيب بان من المشايخ من قال لا تطلق لهذا الاحتمال والاصح ما في الكتاب لان ما فرض امر
متوهم فلا يعتبر قال في البحر وينبغي انه اذا قال ان لم ابعك فانت حر فدبره تدبيرا مطلقا
انه لا يعتق لان ان لم تتحقق لهذا في هذا الفصل فانت كذا فطار الحمام فكسرته وقع الطلاق
الثاني ان لم تذهبي فتاتي لهذا الحمام فانت كذا فطار الحمام وقع الطلاق كذا في القاسمية وغيرها
الثاني اي الذخيرة وانما حنث لبطلان اليمين باستحالة البر كما اذا كان في الكوز ما فصب على
ما مر وكان هذا في الحمام بمعنى الغدر والا نعود الحمام بعد الطيران ممكن عقلا وعادة
فتدبره قالت تزوجت علي فقال الزوج كل امرأة لي طالق طلقت المحلفة بكسر اللام في ظاهر الرواية	لي حر
لان اللفظ عام ولا مخصص منتف ولم يحك خلافا في الجامع الصغير والمذكور في شروح
عن الثاني انها لا تطلق قال السرخسي وهو الاصح عندي وفي نكاح الجامع لقاضي خان
وبه نأخذ مشايخنا لان الكلام خرج جوابا فينطبق على السوال وكانه قال كل امرأة
لي غيرك دلالة وفي الذخيرة الاول ان يحكم الحال ان جرى بينهما خصومة تدل على غضبه
يقع الطلاق عليها والا لا ثم فرق بين هذا وبين قوله كل امرأة غير هذه المرأة فان كل امرأة
لي طالق لا تطلق هذه المرأة بان قوله غير هذه المرأة لا يحتمل هذه المرأة فلم تدخل واسم
المرأة يشملها فدخلت قال علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة حج او اعتمر سواء كان بمكة او لا
لتعورف ذلك ايجاب احد النسكين فصار مجازا لغويا حقيقة عرفية كقوله علي حجة
او عمرة ماشيا حال من فاعل حج واورد انه اذا كان كقوله علي حجة او عمرة ينبغي ان لا يلزمه
المشي لانه لو قال علي الحج لا يلزمه المشي واجيب بان التقدير علي حجة او عمرة ماشيا لان المشي لم
لجهة اعتباره شرعا ثم ان لم يكن بمكة لزمه المشي من بيته على الراجح لا من حيث يحرم من
الميقات والخلاف فيما اذا لم يحرم منه فان احرم منه لزمه المشي منه اتفاقا وان كان بها واراد
ان يجعل الذي لزمه حجا فانه يحرم من الحرم ويخرج الى عرفات ماشيا الى ان يطوف
طواف الزيارة كغيره وان اراد اسقاطه بعمرة فعليه ان يخرج الى الحل فيحرم منه وهل يلزمه
المشي في ذهابه الى محل الاحرام ليحرم منه فكذا هذا فان ركب اي اختار الركوب اراق دما لانه
ادخل فيه نقصا فلو اراد بيت الله بعض المساجد لم يلزمه شي بخلاف ما لو قال على الخروج او الذهاب
او السفر او الشد والهرولة او السعي الى بيت الله تعالى او قال على المشي الى الحرم
او الى المسجد الحرام حيث لا يلزمه شي عند الامام وقالا يلزمه في هذين احد النسكين قال في الفتح
والوجه ان يحمل على انه تعورف بعد الامام ايجاب النسك بهما فقالا به فهو تغير الخلاف
والا فالوجه المذكور فيها ليس بقوي وهو ان الحرم والمسجد الحرام يشتمل على الكعبة فذكر المشتمل
لان ايجاب اللفظ لتعارف عينه فيه وليس المشي الى الحرم عينه وهو وجه الامام ولا خلاف
انه لو قال على المشي الى استار الكعبة او بابها او ميزابها او اسطوانة البيت او الى عرفات
او مزدلفة او الى الصفا والمروة لا يلزمه شي عبده حر ان لم احج العام ثم قال حججت فشهدا بنحره
اي بانه ضحى في هذا العام بالكوفة لم يعتق لعدم قبول هذه الشهادة عندهما وقال محمد تقبل لانها
قامت على امر معلوم هو التضحية وكيف لا تقبل ومن ضرورته انتفا الحج ذلك العام وبه يتحقق الشرط
ولهما انها قامت على نفي الحج لانه المقصود منها وهذا لان الشهادة على التضحية غير مقبولة اذ العبد

العبد لا حق له فيها يطلبه ولا مطالب له لا يدخل تحت القضاء والشهادة على النفي باطلة ويقبل هذا
كما في السير لو شهدا انه قال المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى والرجل يقول وصلت بذلك به
قبلت واجاب الامام قاضي خان بانها قامت على امر وجودي هو سكوت الزوج لا لان النفي يقبل اذا
احاط به علم الشاهد كما ادعاه بعض المشايخ لانه لا فرق بين نفي ونفي كما اختاره في الهداية ثبه
والظاهر ان محمدا لم يقبل المسئلة بانها لو قامت على نفي شيء احاط به علم الشاهد والا فكيف
يستقيم جواب قاضي خان قال في الحواشي السعدية وفي كون السكوت امرا وجوديا بحث ففي
شرح العقايد السكوت ترك التكلم انتهى لكن يجوز ان يراد بالترك الكف وما في المبسوط من ان الشهادة
على النفي تقبل في الشروط كما لو قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فشهدا انه لم يدخلها
قضي بعتقه وما نحن فيه كذلك اجيب عنه بانها قامت على امر معاين هو كونه خارج الدار
فيثبت النفي ضمنا وفيه نظر اذ العبد كان حق له في التضمين لا دخله في تخريج لانا كان مناط
القبول كون المشهود به امرا وجوديا متضمنا للمدعى به من النفي المجعول شرطا وان كان غير
مدعى به لتضمنه المدعى به كونه يجب قبول شهادة التضمين المتضمنة للنفي ولهذا ينبغي
الوجه لمحمد ولذا قال في الفتح انه الاوجه **وحنث في حلفه لا يصوم بصوم ساعة بنية**
ولو افطر بعد ذلك لوجود تمام حقيقة الشرط اعني الصوم الشرعي وما زاد على ادنى امساك
في وقته تكرار للشرط وذكر التمرتاشي انه لو حلف لا يصوم فهو على الجائز لانه لتعظيم الله تعالى
وذلك لا يحصل بالفاسد الا اذا كانت اليمين على الماضي وهو مخالف لما في الكتاب الا ان
ما في الكتاب اصح لانه نص محمد في الجامع الصغير واورد ان الصوم الشرعي هو اليوم وحمل اللفظ
على الشرعي اولى من حمله على اللغوي واجاب صدر الشريعة بانه قد اطلق على ما دون اليوم في ثم اتموا
الصيام الى الليل **وفي حلفه لا يصوم صوما او لا يصوم يوما** يحنث بيوم لانه مطلق فينصرف
الى الكامل واورد ما لو قال والله لاصومن هذا اليوم وكان بعد ان اكل او بعد الزوال او قال لامرأته
ان لم تصل فانت طالق فحاضت من ساعتها او بعد ما صلت ركعة صحت اليمين وطلقت
في الحال مع انه مقرون بذكر اليوم والا كمال واجيب بان اليمين تعقد للتصور والصوم بعد
الزوال والاكل متصور كما في الناسي وكذا الصلاة من الحائض لان درور الدم لا يمنع كما في
المستحاضة الا انها لم تشرع مع درور الدم هو حيض ففات شرط ادائها بخلاف مسئلة
الكوز لان محل الفعل وهو الماء غير قايم اصلا فلا يتصور بوجه وغير خاف ان الايراد في غير
محزه اذ كلامنا في المطلق وهو لفظ يوم لانه نكرة وهذا اليوم من المقيد فاني يرد نعم
المسئلتان الموردتان مشكلتان على قولهما اذ التصور شرعا منتف وكونه ممكنا في صورة اخرى
لا يفيد فانه حيث كان في صورة الحلف مستحيلا شرعا لم يتصور الفعل المحلوف عليه ولا اشكال
على قول الثاني هذا حاصل ما في الفتح وانت خبير بان تصوره فيما اذا حلف بعد الزوال
في الناسي الذي لم يأكل ممنوع واما مسئلة الحيض فقال في البحر وقدمنا عن المبتغى ان الاصح عدم
الحنث فيما اذا قال لامرأته ان لم تصل صلاة الفجر غدا فانت كذا فحاضت بكرة وحينئذ فلا يحنث
في مسئلة الصوم ايضا على الاصح انتهى ينبغي لعدم انعقاد اليمين لعدم تصور البر لكن في
العناية ان اليمين في الصوم صحيحة اتفاقا **وفي حلفه لا يصلي** يحنث **بركعة** استحسانا
لان الصلاة عبارة عن افعال مختلفة فما لم يأت بها لا يسمى صلاة فيما لم يوجد تمام حقيقتها
والحقيقة تنتفي بانتفاء الجزء كذا في الفتح وهو ظاهر في توقف حنثه على القعدة فهذا ان

كانت ركنا

كانت ركنا زائدا وهذا احد قولين وقيل يحنث به وهما حكاهما في الظهيرية ولم يذكر محمد متى يحنث
واختلف المشايخ فيه قال بعضهم بنفس السجدة وقال بعضهم برفع الراس منها كذا في الشرح وينبغي ان
يخرج الاول على قول ابي يوسف والثاني على قول محمد كما مر في التشهد ثم رأيته مذكورا في الفتح قال والاوجه
ان لا يتوقف لتمام حقيقة السجود بوضع بعض الوجه على الارض واورد ان من اركان الصلاة
القعدة وليست في الركعة الواحدة فيجب ان لا يحنث بها واجيب بانها موجودة بعد رفع راسه
من السجدة وهذا انما يتم بناء على توقف الحنث على الرفع منها وقد علمت ان الاوجه خلافه
على انه لو سلم فليست تلك القعدة هي الركن والحق ان القعدة ركن زائد وانما وجبت للختم فلا تعتبر
وكذا في حق الحنث كذا في الفتح وقدمنا على انها شرط لا ركن وذكر التمرتاشي انه لو حلف لا يصلي
وقع على الجائز فلا يحنث بالفاسد كما مر عنه في الصوم الا اذا كانت اليمين في الماضي
وهذا مخالف لما في الكتاب وحمله في الفتح على ان لم يوصف منها شيء بوصف الصحة
في وقت ما بكونه ابتداء الشروع غير صحيح كما اذا صلى بلا طهارة ويكون ما في الذخيرة
بيانا له حيث قال لو حلف لا يصلي فصلى صلاة فاسدة بان صلى بغير طهارة مثلا لا يحنث استحسانا
الا ان ينويها وعليه يحمل ايضا ما مر في الصوم واعلم انه ذكر في الذخيرة انه لو قال لعبده
ان صليت ركعة فانت حر فصلى ركعة ثم تكلم لا يعتق ولو صلى ركعتين عتق بالاولى لانه
في الاولى ما صلى ركعة لانها بتيرا بخلاف الثانية وذكر في هذه المسئلة في نوادر ابن سماعة عن
ابي يوسف قال بعض المشايخ وبهذا تبين ان المذكور في الجامع قول محمد يعني وحده وهو غير
لازم فان موضوع المسئلتين مختلف للفرق البين بين لا يصلي ركعة ولا يصلي وذلك ان صلاة
الركعة حقيقة لا تتحقق الا بضم اخرى اليها بخلاف لا يصلي **وفي حلفه لا يصلي صلاة** يحنث
بشفع لان المطلق ينصرف الى الكامل وهو الركعتان لنهيه عليه الصلاة والسلام عن البتيراء
ثابت الا ستر وهو مقطوع الذنب في الاصل ثم صار يقال لما نقص قيل ينبغي ان لا يحنث
بمجرد الاتيان بالركعتين ما لم يأت بالقعدة لان الصلاة لا تكون معتبرة بدونها شرعا والتعيين
لان الركعتين عبارة عن صلاة تامة وتمامها شرعا لا يكون الا بالقعدة كذا في العناية وفي الفتح
الاظهر ان انعقد يمينه على مجرد الفعل كلا يصلي صلاة يحنث قبل القعدة وان عقدها على
الفرض كصلاة الصبح وركعتي الفجر ينبغي ان لا يحنث حتى يقعد انتهى ويتوجه المسئلة
يشهد لما في العناية والله الموفق تتمة حلف انه لم يؤم احدا فاقتدوا به فقال لم انو الامامة
صدق ديانة لا قضاء الا اذا اشهد انه يصلي بنفسه ولو نوى ان يصلي لنفسه الجمعة وام فيها
جازت استحسانا قاله في الفتح وينبغي انه اذا ام في الجنازة ان اشهد صدق فيها والا ففي الديانة
لكن المنقول في الظهيرية انه لو ام في الجنازة او التلاوة لم يحنث لان يمينه انما انصرفت
الى الصلاة المطلقة ولو امهم في النافلة حنث وان نهي عنها فيها وصلاها فقد قيل يحنث وقيل
لا يحنث ولو قال لها ان تركت الصلاة فانت كذا فصلتها قضاء قيل لا يقع الطلاق وبه كان يفتي
ركن الاسلام وعبد الرحيم الكرابيسي وقيل يقع وبه كان يفتي ركن الاسلام علي السغدي وهو الاشبه
والاظهر كذا في الظهيرية ايضا وفي المحيط ان صليت فانت حر فادعى انه صلى وانكر المولى لا
يعتق لان هذا امر من الامور الظاهرة التي يمكن الوقوف عليها بلا حرج ولو حلف لا يحج او لا يحج
حجة لا يحنث الا بالصحيح بان يقف بعرفة رواه ابن سماعة عن محمد زاد بشر عن الثاني ويطوف
اكثر طواف الزيارة وفي العمرة لا يحنث حتى يطوف اكثر طوافها والله اعلم **ان لبست ثوبا من غزلك**

اي من مغزولك فهو هدي اي صدقة انصدق به على فقير او مكة فملك الزوج قطنا بعد الحلف فغزلته ونسج
فلبس فهو هدي عند الامام وقالا لا يتصدق بشيء ولو نذر اهداء شاة فهو جائز ان يذبحها ويتصدق بها وان
ولو نذر اهداء دار كان نذرا بقيمتها كذا في الفتح وقالا لا يكون هديا حتى تغزله من قطن مملوك له يوم لانه
حلف لان النذر انما يصح في الملك او مضافا الى سببه كان اشتريت كذا فهو هدي فلم يوجد
وله ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد بالالفاظ فالتعليق بغزلها بسبب
ملكه للثوب فكأنه قال ان لبست ثوبا املكه بسبب غزلك فهو هدي وحينئذ فلا فرق بين ان يملك
القطن بعد ذلك او في حال الحلف كان في الفتح والواجب في ديارنا ان يفتى بقولهما لان المرأة لا تغزل
الا من كتان نفسها او قطنها اقول في الديار الرومية يجب ان يفتى بقول الامام لان المرأة انما تغزل
من كتان او قطن هو ملك لزوجها لبس خاتم ذهب او لبس عقد لؤلؤ بكسر العين لبس حلي بضم الحاء
وتشديد الياء جمع حلي بفتح الحاء وسكون اللام بحنث بها في يمينه لا يلبس حليا وهذا في الخاتم اتفاقا
ولو بلا فص سواء كان الحالف رجلا او امرأة وفي العقد قولهما وقال الامام لا يحنث وعلى هذا عقد الزبرجد
والزمرد والياقوت والخلاف مبني على انه حلي اولا ولا خلاف ان المرصع منها بذهب او فضة
حلي قال بعضهم وقياس قوله انه لا بأس ان يلبس الغلمان والرجال للولد وجزم الحدادي في
الحظر والاباحة بحرمة اللؤلؤ للرجال لانه من حلي النساء لكنه بقولهما افتى وقيل هذا اختلاف
عصر وزمان وبقولهما قالت الثلاثة وبه يفتى للعرف لا خاتم فضة اي لا يكون لبسه لبس
حلي فلا حنث به في حلفه لا يلبس حليا واطلاقه يعم ما لو صيغ على هيئة خاتم النساء بان كان
له فص وبه يقول طائفة قال في الفتح وليس ببعيد لان العرف في خاتم الفضة ينفي كونه
حليا وان كان فضة وجزم الحزوري بحنثه في هذه الحالة قال في الغرائب وهو الصحيح لان
لبس النساء انما يراد به الزينة دون التختم ولو اراد في كلامهم ما لو كان خاتم الفضة مموها
بالذهب وينبغي حنثه به ولو حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير اراد بذلك
كل حائل منفصل عنه ولو من خشب او جلد او حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه
فراشا آخر فنام عليه او حلف لا يجلس على سرير فجعل فوقه سريرا آخر لا يحنث في الصور
الثلاث لانه في الاولى لا يعد جالسا على الارض عرفا فاذا انقطعت النسبة بخلاف ما لو جلس
على ثوبه وهو عليه حيث يحنث لانه تبع له الا اذا نزعه وجلس عليه وكلام ما لو جلس على
حشيش وينبغي انه لو كان كثيرا لا يحنث وفي الثانية والثالثة لا يعد نائما ولا جالسا
وعند ابي يوسف يعد نائما فيحنث كان المذكور في المحيط عن ابي يوسف في النوادر انه
لا يحنث لانهما مقصودان بالنوم عليهما لزيادة التليين وتنكير السرير هنا وفي الهداية
قال الشارح والتعبير على ظاهره لانه في المنكر يحنث بالاعلى لها لتناول اللفظ وعدم الحنث انما
هو في المعين كهذا السرير لانه غيره ويمكن ان يقال المدعي انه لا يحنث لانه لم ينم على الاسفل.
وهذا لا فرق فيه بين المنكر والمعين لانقطاع النسبة اليه بالثاني وانما حنثه في المنكر
بالاعلى فيحنث آخر ولو جعل على الفراش قراما بكسر القاف وهو ستر رقيق كما في الجمهرة كالملاءة
في عرفنا وقيد في الصحاح بان يكون فيه رقم ونقوش وكذا المقرم والمقرمة او جعل على السرير
بساطا او حصيرا حنث لانه يعد نائما وجالسا عليهما عرفا بخلاف ما مر والله الموفق

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك مما يناسب ان يترجم بمسائل شتى

من القتل والكسوة ان ضربتك وكسوتك وكلمتك ودخلت عليك تقيد كل منها بالحياة حتى

لو علق

لو علق بها طلاقا او عتقا كان ضربتك او كسوتك او كلمتك او دخلت عليك فعبدي حر فانه يحنث
بفعلها في حياته اما الضرب فلانه اسم لفعل مؤلم يتصل بالبدن او اسم لايقاع الفعل التأديب في محل يقبله
والايلام والادب لا يتحقق في الميت وما ورد ان احتمال الايلام في مفهوم الضرب ممنوع بقضية
ايوب عليه الصلاة والسلام مع زوجته اذا حلف ليضربنها مائة سوط فعلمه سبحانه حيلة في
عدم حنثه مع ايلامها بقوله تعالى وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث والضغث
حزمة من ريحان وقيل قبضة من اغصان الشجر ولا ايلام منه للمرأة وكون الايلام المتحقق
في الميت ممنوع ايضا لعذاب القبر واجيب عن الاول بانه خصوصية ودفع بان مشايخنا
استدلوا به على جواز الحيلة وذا الجواب الى ذلك الشارح الكفاية حيث قال هذا رخصة بانه
خصوصية رحمة بزوجة ايوب عليه الصلاة والسلام ولا نيا في ذلك تحاشر عن الحيلة في
الحيلة وفي الحواشي السعدية لكن انت تقدير السؤال ان الضرب المستعمل في الآية يدل ان الايلام
فيه تعلم الله ليس اسما لما ذكرتم فحينئذ لا يكون الجواب مساس بالسؤال بل الجواب ان المبنى
مبنى الايمان على الفاظ القرآن بل على العرف انتهى وكون الايلام شرطا قلنا لو حلف ليضربنه
مائة سوط فجمع مائة وضربه مرة لا يحنث بشرط ان يصيب بدنه كل سوط منها
وذلك بان تكون اطرافها قائمة او باعراضها مبسوطة فالايلام شرط عنه وبه قول عامة
المشايخ وعليه الفتوى وعن الثاني بان المعذب في قبره توضع فيه الحياة عند العامة
بقدر ما يحس بالالم والبنية ليست بشرط عند اهل السنة بل تجعل الحياة في تلك الاجزاء
المتفرقة التي لا يدركها البصر واما الكسوة فلان التمليك معتبر في مفهومها والميت ليس
اهلا للتمليك فيصح التمليك الا ان ينوي بها الستر وعن هذا قال ابو الليث لو كانت يمينه
بالفارسية ينبغي ان لا يحنث لان هذا اللفظ يراد به اللبس دون التمليك واما ان الميت
لانه مقصود بما قالوه لو نصب شبكة فتعلق بها صيد بعد موته ملكه واما الكلام
فلان المقصود منه الافهام والموت ينافيه واما قوله صلى الله عليه وسلم كما في الصحيح لاهل
القليب قليب بدر هل وجدتم ما وعد ربكم حقا فقال عمر يا رسول الله ما تكلم من
اجساد لا ارواح لها فقال عليه الصلاة والسلام والذي نفسي بيده ما انتم باسمع لما اقول
منهم فاجيب عنه بانه كان معجزة له صلى الله عليه وسلم واما الدخول فلان المقصود
منه اكرامه بتعظيمه او اهانته بتحقيره وازدرائه وكل ذلك لا يتحقق بعد الموت
وكذا الشتم والجماع والتقبيل بخلاف الغسل كما اذا حلف لا يغسل فلانا والحمل والمس
بان حلف لا يحمله او لا يمسه حيث يحنث اذا فعل ذلك بعد الموت لا يضرب امرأته فمد
شعرها او خنقها او عضها حنث لان الضرب اسم لفعل مؤلم وقد تحقق والاطلاق يعم حالة
الغضب والرضى لكن في الخلاصة لو عضها او اصاب رأسه انفها فادماها في الجامع الصغير
انه كان في حالة الغضب يحنث وان كان في حالة الملاعبة لا يحنث وهو الصحيح ولو نتف شعرها
فهو على هذا التفصيل هو الصحيح انتهى وعن هذا قال فخر الاسلام لو ادماها في الملاعبة خطأ
لا يحنث فقيد بما ذكر لانه لو رماها بحجر او نشابة فاصابها لم يحنث واستشكل بان اليمين
وان تعلقت بصورة الضرب عرفا وجب ان لا يحنث بالخنق ونحوه او بمعنى وجب ان يحنث
بالرمي بالحجر او بما يحنث بالضرب مع الايلام مجاز حد واجيب بان شرط الحنث حصول
المحلوف عليه وهو الضرب لفظا وعرفا معناه مثاله لا يبيع بعشرة فباع بتسعة او باحد عشر

لا يحنث لانه ان وجد شرط الحنث عرفا في الاول لكن لم يوجد لفظا وفي الاكل ولو وجد لفظا لكنه لم يوجد
عرفا قال في الفتح وهو غير دافع تقليل تامل ان لم اقتل فلانا فكذا اي فامرأته طالق وهو ميت
ان كان الحالف علم به اي بالموت وقت حلفه حنث للحال لان عقد يمينه على حياة يحدثها الله فيه وذلك
متصور فتنعقد اتفاقا ثم تحنث للعجز العادي والا اي وان لم يعلم بموته لا اي لا تحنث لانه عقد
يمينه على ازالة الحياة القائمة فيه ولا يتصور ازالة القائمة ولا حياة قائمة فتصير مسألة الكوز على
الاختلاف ولعل في تلك المسألة تفصيل العلم وهو الاصح ولو حلف لا يقتل فلانا يوم الجمعة
فجرحه يوم الخميس ومات يوم الجمعة حنث وكذا لو حلف لا يقتله في الكوفة فضربه في السواد ومات
في الكوفة اذ المعتبر زمان الموت ومكانه لشرط ان يوجد ذلك بعد اليمين كذا في الظهيرية
ما دون الشهر قريب وسريع عرفا كذلك حتى لو حلف ليقضين دينه قريبا او عاجلا او سريعا
كان على ما دون الشهر فلو غاب المحلوف عليه ودفع الحالف الى القاضي بر هو المختار للفتوى
وفي منية المفتي وكذا لو نصب القاضي وكيلا عنه فقبض لا يحنث وبه يفتى وفيها قال له ان لم
اوافك به اليوم في موضع كذا فجاء به فلم يجده فالمختار انه يرفع الامر الى القاضي حتى لا يحنث
وان كان في موضع لا قاضي له يحنث وبه يفتى ولو كان حاضرا لكنه لم يقبل ان وضعه حيث
يناله يده لو اراد لا يحنث وهو اي الشهر وما فوقه بعيد واجل حتى لو قال الى بعيد واجل كان
على الاكثر منه من حين حلف سنة او اكثر بلا غاية محدودة الى الموت فان مات ولم يقل منه لا حنث
عليه على بعض مقتضى ما ذكر وكذا في الفتح هذا اذا لم ينو شيئا فان نوى بالقريب والبعيد
مدة معينة فهو على ما نوى حتى لو نوى بالقريب سنة او اكثر صحت وكذا الى آخر الدنيا
لا لها قريبة بالنسبة الى الآخرة وينبغي ان لا يصدق قضاء فيما فيه تخفيف عليه وفي الظهيرية
لا يكلمه مليا او طويلا فان نوى شيئا بمكان على ما نوى والا فهو على شهر ويوم انتهى حلف
ليقضين دينه اليوم فقضاه اي الدين زيوفا جمع زيف وهي المغشوشة قليلا فتجوز
التجار ويردها بيت المال ولفظ الزيادة غير عربي وانما هو من استعمال الفقهاء
او نبهرجة هذا غير عربي ايضا واصله نبهره وهو من الخط اي حظ هذه الدراهم
من الفضة اقل وغشه اكثر ولذا ردها التجار يعني المستقصي منهم والمسهل منهم يقبلها
او مستحقة للغير بر لان الزيف عيب وكذا النبهرجة والعيب في الجنس لا يعدمه بدليل
انه لو تجوز بها في الصرف والسلم جاز وكذا قبض المستحقة صحيح وكذا لو اجازه المالك جاز
ولو ردت الى القابض او الى المالك لا ينتقض البر وان انتقض القبض لانه انما ينتقض في حق
حكم يقبل الانتقاض وهذه المسألة احدى الخمس التي جعلوا الزيوف فيها كالجياد والثانية
والثالثة لو اشترى بالجياد ونقد الزيوف راج بالجياد واخذ الشفيع بها الرابعة
لو نقدها الكفيل رجع بالجياد والخامسة لو ظهر ان ما قبضه من دينه واصله زيوفا
لعدم علمه بها وقت القبض لا يرجع لتبين عندها خلافا لابي يوسف ولو قضاه رصاصا
او ستوقة فارسي معرب واصله بالفارسية سه طاق يعني وجهي هذه الدراهم فضة
وحشوها صفر اي نحاس لا اي لا يبر لانها ليسا من جنس الدراهم ولذا لو تجوز بهما فيما ذكرنا
لم يجز وذكر مسكين عن الرسالة اليوسفية ان النبهرجة اذا غلبها النحاس لم يوخذ واما
الستوقة فاخذها حرام لانها فلوس والبيع الصحيح به اي بالدين قضا للدين فيبر في يمينه
ليقضين دينه او ليقضين دينه اليوم لان قضاء الدين طريقه المقاصصة وقد تحققت

بالبيع

بالبيع سواء كان معه قبض او لا واشتراط محمد له كانه ليتقرر به كذا في الهداية يعني لانه بعرضية
السقوط بالهلاك قبل القبض وردها بالعيب لا ينتقض بانتقاض المقاصصة بالهلاك نعم هو في الفاسد
شرط فيبر به حيث كانت قيمته تفي بالدين وشمل اطلاقه ما اذا كان المبيع غير مملوك له ولذا قال في
الظهيرية ان الثمن المستحق مملوك ملكا فاسدا فملك المدين ما في ذمته كذا في البحر
واراد بالبيع كل موضع حصلت المقاصصة فيه لا خصوصه ومن ثم قالوا لو تزوج الطالب امة
المطلوب ودخل بها او وجب عليه دين بالاستهلاك او بالجناية بر ايضا لا تكون الهبة اي هبة
الدين قضاء لانه فعل المطلوب والهبة اسقاط الدين فلم تتحقق المقاصصة بل تبطل اليمين اذا كانت
موقتة لان تصور البر شرط كما عرف في مسألة الكوز اما المطلقة فلا تبطل بالهبة بل يحنث
فيها اتفاقا ليعد مضي زمن يقدر فيه على القضاء بالياس لان التصور انما يشترط لبقاءه
في المطلقة في الابد فقط لا يقبض دينه من زيد درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث
حتى يقبض كله فقضاء متفرقا لانه اضاف القبض المتفرق الى كل الدين حيث قال لا اقبض ديني وهو اسم
لكله ولو كانت يمينه مقيدة بيوم مثلا اشترط في حنثه ان يقبضه متفرقا فيه ولو ورد البعض لكونه
ستوقة لم يحنث ما لم يستبدل ولا حنث لو وجده زيوفا والحيلة في عدم حنثه في مسألة
الكتاب ان يترك من حقه درهما ويأخذ الباقي كيف شاء كذا في الظهيرية وظاهره انه لو قال
ان كان لي الا مائة درهم او غير او سوى مائة درهم فكذا اي فامرأته طالق لم يحنث بملكها
اي المائة او بملك بعضها لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على المائة فيصدق بالمائة وبما دونها
فهذا اعني عدم حنثه ببعضها لا يصح من حيث اللفظ الا على جعل المستثنى مسكوتا عن حكمه وهو قول
طائفة واما على جعله مثبتا بطريق الاشارة او انه من النفي اثبات فيحنث فالمعول عليه العرف
كذا في الفتح ويشترط في الزيادة ان تكون من جنس مال الزكاة كالدنانير وعروض التجارة والسوائم
وفي خزانة الاكمل امرأته كذا ان كان له مال وله عروض وضياع ودور لغير التجارة لم يحنث
لا تفعل كذا تركه ابدا ضرورة عموم النفي للفعل المتضمن للمصدر جميع الاوقات المستقبلة قال في البحر
وقدمنا انه والله لا افعل كذا كانت يمينه على النفي فتتأبد لا اذ لا يجوز حذف نون التوكيد ولام
في الاثبات وعزاه فيما مر عن المحيط ليفعلنه بر بمرة لان الملتزم فعل واحد لعدم معنى اذ
المقام مقام الاثبات فيبر بأي فعل فعله واذا لم يفعله لو فرغ الياس من الفعل اما بموت
الحالف في آخر جزء من اجزاء حياته فيجب عليه الايصاء بالكفارة او بفوات محل الفعل كما لو حلف
ليأكلن هذا الرغيف فاكل قبله اكله هذا في المطلقة اما في المقيدة فتبطل اليمين ولو مات
الحالف قبل مضي الوقت على ما مر ولو قطع حنث عندنا وفي الواقعات ان تخلف كرامة
دمشق بلحاف ربي فامرأته طالق فخرج منها ثم رجع فنعل لا يحنث لانتهاء اليمين ولو حلف
اي متولي في البلد ليعلمنه بكل داعر بالمهملتين اي مفسد والجمع دعار من الدعر وهو الفساد ومنه
دعر العود يدعر بفتح العين وكسرها فسد دخل البلد هذا اللفظ ثابت في كثير من النسخ ولا وجود
له في نسخة الشارح ولذا قال انه ليس على ظاهره اذ لا يمكنه الاعلام بكل داعر في الدنيا وانما
مراده كل داعر يعرفه او في بلده او دخل البلد لا يلزمه ان يجلبه اليه كما هو مقتضى الاطلاق
تقيد حلفه بقيام ولايته فيجب عليه الاعلام حال الدخول ليس بلازم وانما يلزمه ان لا يؤخر الاعلام
الى ما بعد موت الوالي او عزله في ظاهر الرواية زاد الشارح او موت المستحلف لانه لا يحنث في المطلقة
الا بالياس وذلك بما ذكرنا الا اذا كانت موقتة فيحنث بمضي الوقت مع الامكان وهذا يفيد انه لو ثم

بنا خبر الاعلام الى ما بعد العزل او الموت قال في الفتح ولو حكم بانعقاد هذه للفور لم يبعد نظرا الى المقصود
وهو المبادرة لزجره ودفع شره فالداعي يوجب التقييد بالفور مع علمه به وانما تقيد بحال ولاية
به الا الحال وبعد العلم بان المقصود من هذا الاستحلاف زجره بما يدفع شره او شر غيره بزجره وهذا
لا يتحقق الا في حال قدرته على ذلك فلا يفيد فائدته بعد زوالها ثم اذا سقطت اليمين لا تعود ولو
عاد الى الولاية لعدم لو تبرع من غير تحلل عزل الى منصب اعلاما للاول يجب ان لا يتردد في
بقاء اليمين لزيادة تمكنه ومن هذا الجنس ما لو حلف رب الدين مديونه او كفيله ان لا يخرج من البلد
الا باذنه تقيد بقيام الدين والكفالة وكذا لا تخرج امرأته الا باذنه تقيد بقيام الزوجية بخلاف
لا تخرج امرأته من الدار حيث لا يتقيد به اذا لم يذكر الاذن فلا موجب لتقييده وعلى هذا
ما لو قال ان امرأته كل امرأة اتزوجها بغير اذنك فهي طالق فطلقها بائنا او ثلاثا ثم تزوج
بغير اذنها طلقت لعدم تقييده بحينه بقيام النكاح يبر بالهبة من عقود التبرعات والصدقة
والعارية والعطية والوصية والقرض والنحل والهدية وفي الاقرار فالابراء وان كان
والابراء يشبه البيع من حيث انه يفيد الملك باللفظ دون القبض والهبة من حيث
انه تمليك بلا عوض قيل والاشبه ان يلحق بالهبة والقرض بالبيع بلا قبول عندنا
خلافا لزفر والخلاف مقيد بما اذا حضر الموهوب حتى لو وهب الحالف منه وهو غائب
لم يحنث اتفاقا قاله ابن الملك بخلاف البيع والاجارة والصرف والسلم والنكاح والرهن
والخلع حيث لا يبر الا بالقبول والفرق ان اسم عقود التبرعات بازاء الايجاب فقط
والمعاوضات بازاء الايجاب والقبول لا يشم ريحانا بفتح اليا والشين مضارع شممت
الطيب بكسر الميم في الماضي وجاء في لغة فتح الميم في الماضي وضمها في المضارع لا يحنث
بشم ورد وياسمين لانه اسم لما لا ساق له وله رائحة مستلذة عرفا وما ذكر له ساق
لا رائحة له مستلذة انما الرائحة للزهر اي الورق هذا عند الفقهاء وفي العرف هو اسم
لكل ما طاب ريحه من النبات قال في الفتح والذي يعول عليه في ديارنا اختصاصه
بريحان الحماحم واما الريحان الترنجي منه فيمكن ان لا يحنث لانهم يلزمونه التقييد
فيقال ريحان ترنجي وعند الاطلاق يتبادر بينهم منه الاول فلا يحنث الا به البنفسج
والورد يقعان على الورق دون الدهن في حلفه لا يشتري بنفسجا او وردا للعرف
كذا في الكافي وجزم في المبسوط بحنثه بدهن البنفسج لا بورقه وهو رواية الجامع
وذكر الكرخي انه يحنث بالورق ايضا والخلاف يرجع الى العرف فكان في عرف الكوفة
ان بايع الورق لا يسمى بايع البنفسج ثم صار الكل يسمى به في ايام الكرخي واما في عرف اهل
مصر فيجب ان لا ينعقد الا على الورق كما قال المصنف حلف لا يتزوج فزوجه فضولي
واجاز نكاحه بالقول كرضيت وقبلت حنث وبالفعل كبعث المهر او بعضه بشرط ان يصل
اليها قبل الوصول ليس بشرط وتقبيلها بشهوة وجماعها وان كره ذلك منه مالا الاجازة بالكتابة
لما في الجامع حلف لا يكلم فلانا او لا يقول له شيئا فكتب اليه كتابا لا يحنث وذكر ابن سماعة
انه يحنث لا اي لا يحنث هو المختار كما في شرح الغرر لما في جامع الفصولين الاصح انه
لا يحنث بالاجازة بالقول ايضا تنبيه تعارف الموثقون في مصر صورة تعليق من
تزوج عليها بنفسه او بوكيله او بفضولي تكن زوجته اذ ذاك طالقا فاذا زوجه فضولي
واجاز بالفعل قال في البحر لا يقع عليه الطلاق لان قوله او بفضولي عطف على قوله بنفسه والعامل فيه

حلف لا يتزوج فزوجه فضولي واجاز بالقول

تزوج

تزوج وهو تزوج ويحتمل مخصوص بالقول كما مر قبل ورقات او دخلت مطلقته في نكاحه او في عصمته
فالحكم كذلك لان ذلك معطوف على قوله بنفسه والعامل فيه تزوج كما مر تقريره قبل ورقات او اجاز نكاح فضولي
ولو بالفعل فلا مخلص له الا ان كان المعلق طلاق المتزوجة فيرفع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين
المضافة كما قدمنا ان الاولى كان في ذلك والله الموفق وداره بالملك والاجارة حتى لو حلف
لا يدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها بالملك او الاجارة حنث وكذا بالاعارة ولو دخل دارا له
لا يسكنها لكنها ملكه لا يحنث واطلاق الملك يشمل ما لو كان مالكا لبعضها حيث كان ساكنا بها
كما في الخلاصة ولا بد ان تكون سكناه لا بطريق التبعية فلو حلف لا يدخل دار فلانة فدخل
دارها وزوجها ساكن بها لا يحنث لان الدار انما تنسب الى الساكن وهو الزوج كذا في
الواقعات وقد مر من هذا الجنس شيء فتنبه على ذكره حلف بانه لا مال له وله دين على مفلس
بتشديد اللام اي محكوم بافلاسه او على ملي اي غني لا يحنث لان الدين ليس بمال وانما هو وصف
في الذمة وقبضه غير متصور خاتمة حلف لا ياكل لحم دجاج حنث او بقرة او شاة او نعامة
وكذا الابل والجزور والبعير والجمل يتناول الذكر والانثى والنعاج للوحدة والثور والكبش
والديك خاص بالذكر والبرذون للاعجمي لا ياكل مما يجيء به فلان فجاء بحمص فطبخ فاكل من
مرقه وفيه طعم الحمص حنث كذا في الكافية قال في الفتح وعلى هذا ينبغي فيما اذا حلف
لا ياكل لحما فاكل مرقه انه لا يحنث ان يتقيد بما اذا لم يجد طعم اللحم فيها قال لعبده ان
سقيتني كانت حر فذهب به فلم يشرب عتق لانه سقاه لا يشرب عصيرا فعصر عنقودا
في حلقه لا يحنث ولو في كفه وحساه حنث قيل هذا في عرفهم اما في عرفنا فينبغي ان لا يكون
حانثا لان ما العنب لا يسمى عصيرا الى اول ما يعصر قال لغيره احلفت بالله عليك ان لم
تفعل كذا فالحالف هو المبتدئ الا ان يكون اراد الاستفهام فلا يمين عليه ايضا
ولو قال لغيره والله لتفعلن كذا ولم ينو شيئا فهو حالف فان لم يفعل المخاطب حنث وان اراد به
الاستحلاف فلا شيء على واحد منهما ولو قال عليك عهد الله ان فعلت كذا فقال نعم
فالحالف المجيب ولا شيء على المبتدئ وان نواه وفي الخلاصة حلف لا ياكل من مال فلان
فتناهدا فاكل الحالف لا يحنث لانه كان ما اكل من مال نفسه وفيه نظر قلت للقاضي
الامام لو كان احد الشركاء صبيا لا يجوز ولو كان كل واحد منهما اكل من مال نفسه ينبغي ان يجوز
قال نعم واستحسنوا ذلك لكن لم يصرح بالخلاف انتهى قال في الفتح واقول الحق ان عدم
الحنث لاكل كل من المتناهدين مال نفسه حقيقة بل لغصب مال الصبي ايضا وفي الخلاصة
ايضا لا ياكل من خبز فلان فاكل خبز اشتركا بينه وبين فلان حنث وفي مجموع النوازل لا يحنث
اقول فينبغي ان يجري هذا الخلاف في حلفه لا ياكل من مال فلان فتنبه هذا ولو مات
فلان فورثه ان لم يكن له وارث غيره او اكل بعد القسمة لا يحنث والا حنث ولو قال لا يزرع
ارض فلان لا يحنث الا بزرع ارض فلان فزرع ارضا بينه وبين غيره حنث لان نصف الارض يسمى ارضا
ولو قال لا ادخل دار فلان فدخل دارا بينه وبين غيره لا يحنث لان نصف الدار لا يسمى دارا الكل
في فتح القدير ثم رايت في منية المفتي الحنث فدوعا يكثر دورها فا حيث ذكرها لا يدخل
فلانا يدخل داره فيمينه على النهي ان لم يكن منعه والرجل في النهي والمنع جميعا ان اجر داره ثم
حلف انه لا يتركه في داره فاذا قال له اخرج من داري بر لانه تبرع ما لم يلزم على غريمه فقدمه
الى القاضي وحلفه بر بلازم رجلا يحلف الملزوم ليوافيه غدا فاغاب في الموضع الذي لزمه فيه لا يبر

حتى يأتي منزله وان حلف في منزله لا يتحول الى اخر لا يبر حتى يأتي الجديد بيد آدمي عليه فحلف بالطلاق ماله عليه شي
فقامت عليه البينة بالمال حنث عند ابي يوسف رحمه الله وعليه الفتوى وقد نص محمد انه يحنث بلا خلاف حلف
لا يدع غريمه يذهب فذهب الغريم حال نومه لم يحنث آخر امرأة ان تزوجها طالق فتزوج امرأة
ثم طلقها ثم تزوجها ثم مات لم تطلق حلف ان فلانا ثقيل وهو عند الناس غير ثقيل وعنده ثقيل
لم يحنث الا ان ينوي ما عند الناس لا يحل بيعه في القصارة ونحوها نقد مع شريكه حنث دفع عبده المأذون
لا والفروع كثيرة والاعمار قصيرة وفيما ذكرناه كفاية اذ لا وصول الى الغاية والله الموفق بمنه
وكرمه والحمد لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده محمد واله وصحبه امين كتاب

كتاب الحدود

الحدود لما فرغ من الايمان وكفاراتها الدائرة بين العبادة والعقوبة ذكر بعدها العقوبات
المحضة ولو لا لزوم التفريق بين العبادات لكان ذكرها بعد الصوم اولى لاشتماله على بيان
كفارة الفطر المغلب فيها جهة العقوبة والحد لغة المنع سميت العقوبة لمنعها من ارتكاب
اسبابها معاودة وكل مانع لشي فهو حاد له ومنه قيل للبواب والسجان حداد للمنع
من الدخول والخروج وسمى اهل الميزان المعرف لماهية حدا لمنعه منها وعرفنا ما
اراده بقوله الحد عقوبة مقدرة بالموت في الرجم وفي غيره بالاسواط الاتية خرج به
التعزير لعدم التقدير فيه اذ هي مطلقة وسيأتي من بيان اقله واكثره فذاك تنويع
منه يجب حقا لله تعالى خرج به القصاص لانه حق العبد ولو كان المقتص هو الامام
كما لو قتل عمدا ولا وارث له وهذا لان نفع الحد يعود الى الكافة من صيانة
الانساب والاعراض والاموال وفي اصطلاح غير مشهور حذف هذا القيد
ليدخل القصاص وعليه فالحد قسمان ما يصح فيه العفو وما لا يقبله وعلى الاول
فالحد مطلقا لا يقبل الاسقاط بعد ثبوت سببه عند الحاكم فلا تجوز الشفاعة فيه
لانها طلب ترك الواجب ولذا انكر عليه الصلاة والسلام على اسامة حين شفع في
المخزومية التي سرقت بقوله اتشفع في حد من حدود الله تعالى نعم قبل الوصول
الى الحاكم تجوز الشفاعة عند الرافع له لاطلاقه وركنه اقامة الامام او نائبه ويشترط
كون من يقام عليه من اهل الاعتبار وسليم البدن فلا يقام على مجنون وسكران لانهما
ليسا من اهل الاعتبار ولا على مريض وضعيف الخلقة الا بعد الصحو وسببه
ارتكاب كبيرة من زنا او قذف او شرب خمر وحكمه انزجار من يقام عليه كذا في المحيط
ويأتي ان المريض انما يجب تاخير عنه الجلد لا الرجم وان نحيف البدن يضرب بما
يطيق وليس منه كونه مطهرا من الذنب عندنا بل المطهر انما هو التوبة عملا باية
قطاع الطريق حيث قال تعالى بعد ذكر احكامهم ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الاخرة
عذاب عظيم الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم اخبر سبحانه ان اخر فعلهم عقوبة
دنيوية واخروية الا من تاب فانها تسقط عنه الاخروية بالاجماع على ان التوبة
لا تسقط الحد في الدنيا واما حديث البخاري وغيره من اصاب من هذه المعاصي شيئا
فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن اصاب منها شيئا فستره الله فهو الى الله ان شاء
عفى عنه وان شاء عاقبه فيجب حمله على ما اذا تاب في العقوبة لذوقه سبب فعل جمعا
بين الادلة وتقييد الظني عند معارضة القطعي له متعين بخلاف العكس كذا في فتح
القدير قال في البحر وقد يقال لو كان الاستثناء الى عذاب الاخرة لم يبق لقوله من قبل ان تقدروا

عليهم فايدة

عليهم فايدة اذ التوبة ترفع الذنب قبل القدرة عليهم وبعدها فالظاهر رجوعه الى عذاب الدنيا لما سيأتي
من ان حد قطاع الطريق يسقط بالتوبة قبل القدرة عليهم وانما يبقى حق العباد انتهى واقول
بالتحقيق ان الاستثناء راجع الى عذاب الدنيا والاخرة حتى لو تاب قبل القدرة عليه بعد ما اخاف
الطريق ولم يقتل ولم يأخذ شيا سقط عنه حد الدنيا كما سيأتي وبهذا ظهر فايدة التقييد
بما قبل القدرة وقول الشارح ان الاستثناء ينصرف الى ما في الكل لاتحاد ضميرها فيرتفع
الكل بالتوبة ورجع الى ما يليه في اية القذف لمغايرتها لما قبلها فكانت فاصلة انتهى ونحوه
بارتفاع الكل المجموع لا الجميع لما قد علمته من انه لو قتل او اخذ المال او تاب لا يسقط عنه واخذ
منها سواء تاب قبل الاخذ او بعده والزنا بالقصر في لغة اهل الحجاز فيكتب بالياء او بالمد
في لغة اهل نجد فيكتب بالالف والنسبة الى المقصور زنوي والى الممدود زناوي
بدأ بالكلام عليه لاحد لصيانة النسل كما مر فكان راجعا الى الموجود وهو الاصل ولكثرة
وقوع سببه مع قطعيته بخلاف السرقة فانها لا تكثر كثرته واما الشرب وان كثر فلعدم
حده بتلك القطعية وطئ عدل عنه في العناية فقال هو قضاء المكلف شهوته قال
واختير لفظ القضاء اشارة الى ان مجرد الايلاج زنا ولهذا يجب به الغسل انتهى وانت
خبير بان الوطئ فيه تلك الاشارة ايضا ولهذا حاد من قال ان في تلك الاشارة مستور
نعم اسكانها اثر التعبير به على الفرج لاختصاصه بالانسان خال عن ملك
في قبل المرأة بالملك هو ملك الوطئ وشبهته الشبهة في المحل لا في الفعل على ما سيأتي وهذا
التعريف منهم الشارح انه للزنا الموجب للحد قال ويشترط ان تكون المرأة مشتهاة والواطي
مكلفا طائعا ولو قال الزنا وطئ مكلف في قبل مشتهاة خال عن ملك وشبهته عن طوع
كان اتم وهذا الفهم منشاؤه قول صاحب الهداية الوطئ الموجب للحد وهو الزنا وانه في الشرع
واللسان وطئ الرجل المرأة في غير الملك وشبهته فينتقض طرد تعريف العم بوطئ غير المكلف
والمكره وغير المشتهاة وعكس التعريفين بزنا المرأة فان فعلها ليس وطيا وانما هو تمكين ولذا
لو قعدت على ذكره حال كونه مستلقيا فتركها حتى ادخلته فانهما يحدان وليس الموجود
سوى التمكين فالتعريف الجامع هو ادخال المكلف الطائع قدر حشفته قبل مشتهاة
حالا او ماضيا بلا ملك وشبهته او تمكينه من ذلك او تمكينها في دار الاسلام وانت خبير بان
نقض الطرد انما يتم بتقدير تسليم كون التعريف للزنا الموجب للحد ولا نسلمه بل هو للزنا
الشرعي ولا يرد زنا المرأة في العكس لانه ليس زنا حقيقة ولا يخفى ان تمكينها يرد على العكس
ولو اريد به الشرعي الذي يراد بالوطي لو تحشفه في قبل مشتهاة والخلو فهذا تعريف
للزنا الموجب للحد وتلك الشروط المزيدة ظ رجع عن الاصح وقد مر شطره ثم رأيت
الرازي قال بعد ذلك تعريف العم واما كون الزاني مكلفا وطائعا وكون الزانية مشتهاة
فشرط لاجرا الحكم عليها وقول الشارح لو عرفه بما قال لكان اتم اي اوفى بالشروط نعم بقي انه
لابد من كونه في دار الاسلام حتى لو زنى في دار الحرب لا حد عليه كما سيأتي وهذا الشرط او هي
ابداء المعم بقوله ومكانه وما في المحيط من ان من شرطه ان يكون عالما بالتحريم حتى لو لم يعلم به
لا يجب الحد للشبهة ورده في الفتح بان الزنا حرام في جميع الاديان حتى ان الحربي اذا دخل
دار الاسلام فاسلم وقال ظننت انه حلال يحد ولا يلتفت اليه وان كان يفعله ذلك اول يوم
دخوله ويثبت اي الزنا عند القاضي اما ثبوته في نفسه فبايجاد الانسان له لانه فعل حسي

بل لما ابداه الرازي
والقطاع كونهم في الاخرة
الطريق ثم تاب عما ارتكبه
لا يسقط عنه حد الدنيا

لشهادة اربعة فيه ايماء الى انه يشترط كونهم ذكورا ولو كان الزوج منهم عندنا بشرط ان يشهدوا انها زنت
سواء كان قبل الدخول او بعده للتهمة لانه بشهادته يدفع عن نفسه اسقاط الحد وبعده اسقاط النفقة
وتحد الثلاثة دون الزوج كذا في المحيط وفي السراج لو كان المشهود عليه امرأة احد الشهود
فلم يعدل احد الثلاثة لاعنها الزوج وحدوا وذكر الكرخي انه لا حد على الزوج ولا عليهم ويلاعن
انتهى وفيه نظر لا يخفى وجوابه يعرف مما سبق للمتأمل ويشترط ان لا يكون قذفها لانه
يسعى في دفع اللعان عن نفسه وتحد الثلاثة ايضا كذا في الظهيرية واتحاد المجلس شرط
لصحة الشهادة فلو جاءوا فرادى حدوا حد القذف ولو كانوا خارج المسجد بخلاف ما لو جاءوا
فرادى وقعدوا مقعد الشهود وقام الى القاضي واحد بعد اخر حيث تقبل الشهادة
بالزنا اي ملتبسة بلفظ الزنا وفيه ايماء الى انه لو شهد به اثنان وشهد آخران انه اقر به
لا يحد ولا تحد الشهود ايضا بخلاف ما لو كان الشاهد على الاقرار واحدا حيث تحد الثلاثة
الذين شهدوا بالزنا كذا في الظهيرية لا بالوطء والجماع لان لفظ الزنا هو الدال على فعل الحرام
بخلاف الوطء والجماع وكلامه يعطي ان لفظا هو انه لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنا فلو نكلوا
ولعلها محرما لم يقبل والبيان في اشتراط الاربعة تحقق معنى الستر المندوب اليه وعلى هذا
فالاولى ترك الشهادة بالزنا فيجب ان يكون هذا بالنسبة الى من لم يعتده واما اذا وصل الحال
الى اشاعته والتهتك به فيجب كون الشهادة اولى من تركها فيسألهم الامام اي يسأل
الشهود عن ماهيته اي ذاته لان الشاهد عساه عني به غيره كقوله الذكر في الشيخ بان ظن
مماسة الاجنبية حراما زنا او كان يظن ان كل وطء محرم زنا يوجب الحد فيشهد بالزنا فلهذا
الاحتمال يسأله عن الزنا ما هو كذا في الفتح وهو ظاهر في ان المراد بماهيته حقيقته فهو
من عطف الخاص على العام وعن كيفيته لاحتمال كونه مكرها والشاهد يرى انه يحد على الزنا
لا يتحقق فيكون مختارا وفي التحقيق هي حالة تتعلق بالزاني نفسه ومكانه لجواز انه زنى في
دار الحرب او البغي او ليعلم انه يخالف مكان الزنا في دار الاسلام فانه شرط كما سيأتي وزمانه
لجواز انه زنى في زمن متقادم ولا حد فيه حيث ثبت بالبينة لان التقادم يمنع قبولها بخلاف
الاقرار ويجوز ان يكون في زمن صباه وعن المزني بها من هي لجواز ان تكون ممن لا يحد
بزناها وهم لا يعلمون ذلك كجارية ابنه او هي زوجته او امته وهم لا يعلمون ذلك
وقياس هذا في الشهادة على زنا امرأة ان يسألهم عن الزاني من هو فان فيه ايضا الاحتمال
المذكور مع زيادة وهي جواز كونه صبيا او مجنونا او لا حد عليها ايضا في هذه الحالة
في قول الامام وهذا السؤال انما هو للاحتياط لا للاحتراز عن الغلط اذ هو مطلوب
لدرء الحد وانه لا معنى للغلط في المكان والزمان هنا كذا في الحواشي السعدية فان بينوه
اي ما ذكرنا لهم لمفهوم شرط انهم لو لم يبينوه واعلى قولهم انه زنى لا يحد ولا الشهود ايضا
ولو بين ثلاثة ولم يبين الرابع على الزنا لا يحد ايضا وما في المبسوط من انه يحد يحمل
على انه قاله للقاضي في مجلس غير المجلس الذي شهد فيه الثلاثة كذا في الفتح بعيني وبيني
الرابع من الثلاثة حين يشهد به لما فيه علمه من ان اتحاد المجلس شرط لقبول شهادتهم
وقالوا وطئها في فرجها اي موضع ذكره فيه كالميل اي كوضع الميل في المكحلة بيقين وعا
الكحل وفيه كلام ويعلم ان الظاهر ان قوله وقالوا بيان لقوله وبينوه كما اشير اليه في بعض
الشروح ولمجرد القول المذكور لا يتم البيان لانه انما يبين الماهية فقط والكيفية كذا في

الحواشي

الحواشي اليعقوبية وفي فتح القدير هذا هو حاصل جواب السؤال عن كيفية الزنا في الحقيقة انتهى وفي ايضاح
الاصلاح في هذا بيان انه لا يكتفي في ما هنا الزنا بالاجمال وعبارة القدوري ظاهرة في انه لا بد
من قولهم ذلك بعد بيان ما ذكر وذلك قال سألهم الامام عن الزنا ما هو وكيف هو واين هو ومتى زنا وبمن
زنا ومتى زنا فاذا بينوا ذلك وقالوا وطئها في فرجها كالميل في المكحلة والكلام مقام الاحتياط
كذا في بعض الشروح فيه نظر فتدبره وعدلوا اي الشهود سرا بان يبعث القاضي ورقة فيها اسماؤهم
واسماء محلتهم على وجه يتميز بها كل واحد منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة
وعلانية بان يجمع القاضي بين المزكي والشاهد ويقول هذا الذي زكيته يعني سرا قالوا وتحبسهم حتى
يسأل عن الشهود كي لا يهرب للتهمة تعزيرا له اذ لا وجه لاخذ الكفيل منه ولم يكتف الامام هنا بظاهر
العدالة احتياطا للدرء اذ لم يعلم بحال الشهود فان علم عدالتهم لا يسأل لان علمه اقوى من
الحاصل من السؤال حكم به اي بموجبه الذي وجب عليه ذلك لظهور الحق وثبت ايضا باقراره
اي الزاني وقدم الثبوت بالبينة لان الثابت بها اقوى وكذا المذكور في النص وخصهما بهما
دلالة على انه لا يثبت بعلم القاضي وكذا سائر الحدود وعليه جمهور العلماء وقيل ان البينة على الاقرار
لا تقبل ولا بد ان يكون صريحا فلا يحد الاخرس ولو اقر بكتابة او اشارة وكذا لا تقبل الشهادة
عليه لاحتمال ان يبدي شبهة وكذا لو اقر فظهر مجبوبا او اقرت فظهرت رتقا بان تخبر
النساء بانها رتقا فلا حد وكذا لو شهدوا عليهما بالزنا لو كذبه الاخر حيث لو اقر بالزنا فكذبته او هي
فكذبها فلا حد عليها عند الامام خلافا لهما ولو اقر انه زنى بخرساء او هي باخرس لا حد
على واحد منهما وذكر وجهه في المحيط بجواز انها لو نطقت ادعت ما يسقط الحد ويقبل تكلمه
ما قالوا لو اقر انه زنى بالغائبة حد استحسانا لان انتظار حضورها لا يجوز لاحتمال ان تذكر مسقطا
عنه وعنها ولا يجوز التأخير لهذا الاحتمال فيحتاج الى الرفع ومقتضى رابع ويجوز ان يكون المقر
صاحيا حتى لو اقر سكرانا وبالسكر في حال سكره فانه لا يحد بخلاف ما لو سرق او زنا حيث
يحد كذا في المحيط معللا بان الرشد لا يحتمل التكذيب والاقرار يحتمله اربعا في مجالسه
الاربعة اي مجالس المقر وقيل يعتبر مجالس القاضي والاول اصح فان اقر اربع مرات في مجلس
واحد كان ذلك بمنزلة اقرار واحد وفي الظهيرية لو اقر كل يوم مرة او كل شهر مرة
فانه يحد انتهى وفيه الاشارة الى انه عليه الصلاة والسلام اخر الحد عن ماعز الى ان تم اقراره اربعا في اربعة
مجالس ومتى يحد تفرق المجلس بان يذهب المقر عنه بحيث يتوارى عن نظر القاضي ولو اقر في كل
يوم او كل شهر مرة حد في الظهيرية كلما اقر رده بحيث يغيب عن بصره كل مرة اقتداء بالنبي عليه
الصلاة والسلام في ماعز وظاهر قوله في الهداية لا بد من اختلاف المجالس ويجوز رده القاضي
كلما اقر فيذهب حتى لا يراه ثم يجيء فيقر يفيد ان اختلاف المجالس لا يكون الا برده وفي العبارة
تسامح كما قال صدر الشريعة لانه في الرابعة لا يرده ومن ثم قال في الاصلاح الا الرابعة
فرع شهد عليه اربعة عدول بالزنا فاقر مرة واحدة ذكر السرخسي انه يحد لبقاء حكم
الشهادة وقال غيره هذا قول محمد وعلى قول ابي يوسف انه لا يحد وكذا الخلاف لو اقر مرتين
كما في الشارح وقول ابي يوسف اصح انه لا يحد وكذا الخلاف لو اقر مرتين كما في الشرح وقول ابي يوسف
اصح انه لا يحد وكذا الخلاف كما في الكافي واجمعوا على انه لو اقر اربعا بطلت الشهادة كما في
السراج وساق بعض الكتب من انهم لو كانوا ثلاثا قاذفة لا يحد مما لا ينبغي في المنصوص
اذ لا دخل لاقراره في عدم حده ولذا قال في الفتح لو شهد اربعة فساق بالزنا لا يقضى بشهادتهم

وباقراره الحاصل بحق الله

البينة على الاقرار لا تقبل

اقر فظهر مجبوبا او اقرت فظهرت رتقاء

يكون المقر صاحيا

ولا يحدون لانهم يأتون على شهادتهم عن انهم لا يفعلون وعلى هذا لو اقام القاذف اربعة من الفساق على صدق
مقالته لا يسقط الحد عندنا وسأله اي القاضي المقر كما مر من سؤال الشهود وعن المرشيا الحسنة
اما السؤال عن الماهية والكيفية والمكان فلما في الكلام فيه واما عن الزمان فقد قيل انه لا يسأل بخلاف
الشهادة لما مر من ان التقادم يمنعها دون الاقرار واذا لم يكن التقادم معه مسقطا فلا
فلا فائدة في السؤال والاصح كما اقتضاه كلامه انه يسأل عنه لفائدة هي جواز انه زنا
في حال صباه واما عن المزني بها فلما في ايضاح الاصلاح لكن نقول لا حاجة اليه لما سيأتي
من ان جهلها لا يمنع وجوب الحد بالاقرار ولكن ما في الكافي انه يسأل عنه ايضا لجواز ان
يطأها فيمن لا يحد بوطئها كجارية ابنه بخلاف ما لو قال لا اعرف المزني بها لانه
اقرار بالزنا ولم يذكر ما يسقطه لو فعله زنا فان بينه حد بما يستحقه من الرجم والجلد
كما سيأتي فان رجع المقر عن اقراره قبل الحد ومنه انكار الاقرار كما في الكفاية او في وسطه
ومنه ما اذا هرب كما في الحاوي القدسي خلي سبيله لان الرجوع خبر يحتمل الصدق وليس احد يكذب
له فيتحقق معه الشبهة في اقراره السابق عليه فيندرئ بالشبهة لانه ارجح من الاقرار السابق
ولهذا عرف ان الرجوع عن الاقرار بحد الشرب والسرقة صحيح ايضا بخلاف حد القذف
او القصاص والتعزير لانه يحتمل وندب تلقينه الرجوع بلعلك اي بقوله لعلك قبلت او لمست
او وطئت بشبهة لخبر البخاري انه صلى الله عليه وسلم قال لماعز لعلك قبلت او غمزت
او نظرت والحاصل انه يلقنه ما يكون ذكره دارئا للحد عنه وفي المحيط لو تزوجها
او اشتراها لا يسقط الحد في ظاهر الرواية لانه لا شبهة له وقت الفعل فان كان محصنا
رجمه الامام في فضاء وهو المكان الواسع لانه امكن في رجمه ولئلا يصيب بعضهم بعضا ولذا قالوا
ان الناس يصطفون كصفوف الصلاة لرجمه كلما رجم قوم تنحوا ورجم آخرون كذا في الشروح
ولم يقل بالحجارة لان لا تقيد بها ما جوزوا في معنوية حتى يموت اتفاقا لفعله عليه الصلاة والسلام
في ماعز وعليه اجماع الصحابة ولو قتله انسان او قطع عضوا منه لا شيء عليه ولو قبل القضاء وجب
القصاص في العمد والدية في الخطأ كذا في المحيط ومعنى لا شيء عليه اي لا يقتص منه وانه
ينبغي ان يعزر لافتياته على الامام يبدأ الشهود بالرجم اي يشترط ان يبدأوا به دل على ذلك
قوله فان ابوا سقط اي الحد لانه دلالة على الرجوع ولا يحدون لان امتناعهم ليس صريحا في
الرجوع وقيل يحدون والاول رواية المبسوط وكذا الزيلعي لبعضهم ولو غاب احدهم او خرج
عن اهلية الشهادة بارتداد او عمى او فسق او قذف وكذا لو ماتوا او غابوا في ظاهر الرواية
لان الامضاء من القضاء في الحدود وهذا اذا كان محصنا وفي غير المحصن قال الحاكم الشهيد
في الكافي يقام عليه الحد في الموت والغيبة ولو قطعت ايديهم فان بعد الشهادة فكذلك وان
كان قبلها لم يقض القاضي بشهادتهم وهذا لا يرد على المص لان الامتناع عن الشيء فرع القدرة عليه
وكذا ما في الظهيرية لو كانوا مرضى لا يستطيعون الرمي رمى القاضي ثم الناس ثم الامام
ثم الناس كذا روي عن علي رضي الله عنه ولم يقل فان ابى سقط الحد لان رجمه ليس حتما اذ حضوره
غير لازم كذا في ايضاح الاصلاح الا انه في فتح القدير قال ينبغي على ما ذكر انه لو ابى الشهود وجب
ان يبتدي الامام فلو لم يبتدئ يسقط الحد لاتحاد المأخذ فيهما انتهى وهذا انما يتم لو سلم وجوب
حضوره كالشهود وفي الرواية يستحب للامام ان يأمر طائفة من المسلمين ان يحضروا لاقامة
الحدود واختلف في عددها فعن ابن عباس واحد وعن عطاء اثنان وعن الزهري ثلاثة وعن الحسن

العشرة

العشرة واختلف للاحاديث عشرة اثنى وهذا مرجح في ان حضورهم ليس شرطا فمذهبهم كذلك فلو امتنعوا لم يسقط
قالوا ويستحب ايضا لكل راجم ان يقصد القتل لانه المقصود الا ان يكون ذا رحم محرم منه فيكتفي بغيره
كذا في الفتح وسيأتي في الكتاب ما اذا قال قاض عدل قضيت على هذا بالرجم وسعك ان ترجمه
وان لم تعاين الحجة ويبدأ الامام لو كان الزاني مقرا ثم الناس كذا روي عن علي رضي الله عنه وروى
ابو داود انه عليه الصلاة والسلام رجم الغامدية بحصاة مثل الحمصة فقال ارموا واتقوا الوجه
وانت تعلم انه لو تم امر هذا الحديث بالصحة لم يكن دليلا على ان الاشتراط بالمعول عليه ما عن علي
واعلم ان مقتضى هذا انه لو امتنع الامام لا يحل للقوم رجمه ولو امرهم لعلمهم بفوات شرط الرجم
وهو منتف برجم ماعز فان النقطع بانه عليه الصلاة والسلام لم يحضره بل رجمه الناس عن امره
عليه الصلاة والسلام ويمكن ان يجاب بان حقيقة ما دل عليه قول علي انه يجب على الامام ان يبتدأ
في الاقرار لينكشف للناس انه لم يقصر في امر القضاء بان لم يثبتا هل في بعض شروط الحد
فان امتنع ظهرت امارة الرجوع فامتنع الحد لظهور شبهة تقصيره في القضاء وهي دارئة
فكان الدرء في نفي الشرط اذ لزم من عدمه العدم لا انه شرط بذاته وهذا منتف في حقه
عليه الصلاة والسلام هذا حاصل ما في الفتح ولو كان الزاني غير محصن جلده اي الامام مائة
لقوله تعالى الزانية اي قوله مائة جلدة نسخ ذلك في المحصن فبقي في غيره وقدمت الانثى هنا
وفي آية السرقة الذكر دلالة على اصالة المقدم في بابه ونصفه جلد المائة للعبد لقوله سبحانه
فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في الاماء واذا ثبت فيهن للرق ثبت في الذكور
الارقاء دلالة اذ لا يشترط فيها اولوية المسكوت من الحكم بل يكفي المساواة وقول الشارح
انهم يدخلون بطريق التغليب عكس القاعدة اعني تغليب الذكور على الاناث وهذا
الشرط اعني الاحصان لا معتبر له فيقال على الاربعة نصف المائة وان لم يحصنا بسوط لا ثمرة
له فكل هي عذبته وذنبه وفي الصحاح وغيره هي عقدة اطرافه ورجح المطرزي ارادة الاول
هنا لرواية الطحاوي ان عليا جلد الوليد بسوط له طرفان اربعين جلدة فكانت الضربة
ضربتين فان في الدراية الاول المشهور في الكتب ما في الصحاح والحاصل انه يحتمل كلام الثمرة
بمعنى العقدة وبمعنى الفرع الذي يصير به ذنبين لعنهما للمشترك عن العدد ربما نية
فلو تجوز بالثمرة فيهما ليشمل كل العقدة ليعم المجاز مما هو باسر الطرف على ما ذكر بالاولى
فانه لا يضرب بمثله حتى يدق رأسه فيصير سوطا كذا في الفتح ويضرب ضربا متوسطا
بين المبرح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود ونزع ثيابه
الا الازار لستر عورته لان المقصود من ضربه ايصال الالم اليه والتجريد فيه ابلغ وفرق
الجلد على بدنه لان الجمع في عضو واحد قد يفسد ولان كل عضو منه نال لذة فيعطي حظه
من الحد الا رأسه ووجهه وفرجه لرواية ابن ابي شيبة ان عليا حد السكران فقال اضرب واعط
كل عضو حقه واتق الوجه والمذاكير جمع ذكر بمعنى العضو جمع باعتبار تسميته ما حوله
من كل جزء ذكرا كما قالوا شابت مفارقه واتماله تعرف واحد ولان الرأس مجمع الحواس الباطنة
والوجه مجمع المحاسن وربما يضرب لفسد والضرب على الفرج متلف واستثنى بعض المشايخ
ايضا وهو رواية عن الثاني الصدر والبطن قال في الفتح وفيه نظر بل الصدر من المحامل
والضرب بالسوط المتوسط عدد اليسير لا يقتل في البطن فكيف بالصدر نعم اذا فعل بالعصا
كما يفعل في بيوت الظلمة ينبغي ان لا تضرب البطن وقال ابو يوسف ايضا يضرب الرأس سوطا

والمذهب ما مر **ويضرب الرجل قائما في الحدود** وكذا التعازير كما في الفتح والخانية ايضا قال ويضرب في التعزير
قائما عليه ثيابه ولا يمد ايضا ولم ار لقضاة زماننا سلكا في مده في التعزير على الارض والظاهر انه
لا يجوز لانه خلاف المشروع لما اخرجه عبد الرزاق عن علي انه قال يضرب الرجل قائما والمراة
قاعدة في الحد **غير ممدود** اي ملقى على الارض كما يفعل في زماننا وقيل هو ان يمد السوط بان
يرفعه الضارب فوق راسه وقيل هو ان يمده بعد وقوعه على جسد المضروب وكل ذلك لا يفعل
فلفظ ممدود معمم في جميع معانيه لانه في النفي فجاز تعميمه وان امتنع ولم يقف لا باس بربطه
على اسطوانة او يمسك **ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو** لانهما يمنعان وصول الالم والستر
حاصل بدونهما **وتضرب جالسة ويحفر لها في الرجم** اي يجوز الحفر لها لرواية مسلم
انه عليه الصلاة والسلام حفر للغامدية الى صدرها ويترك الحفر استحسانا لسترها بثيابها **لا له**
لقول ابي سعيد فوالله ما حفرنا له وما اوثقناه ومن ثم قلنا ان الامساك غير مشروع
في المرجوم قال في الفتح الا انه لا يصبر ولا فائح يمسك ويربط فاذا هرب من الرجم فان كان
مقرا لا يتبع وان كان مشهودا اتبع حتى يموت **ولا يحد المولى عبده الا باذن امامه** لما روي
عن العبادلة الثلاثة مرفوعا وموقوفا اربعة الى الامام الحدود والصدقات والجمعات
والفيء ولو فعله المولى هل يسقط عن العبد ام يعيده الامام لم اره مسطورا والظاهر
انه يعيده لما قدمناه من ان ركنه اقامة الامام او نائبه **واحصان الرجم** شروع في شرائط
الاحصان اي الشرائط التي هي الاحصان فالاحصان هو الامور المذكورة وهذه
اجزاؤه وصف وهيئة تكون باجتماع الشرائط فهي اجزاء علة وكل جزء علة فكل واحد
شرط وجوب الرجم والمجموع علة لوجود الشرط المسمى بالاحصان وقيد بالرجم
لان احصان القذف غير هذا كما سياتي **الحرية والتكليف** جعل هذه من الشروط
طريق المتقدمين والتحقيق ان الحرية تشترط لتكميل العقوبة واما العقل والبلوغ فشرطان
لاهلية العقوبة لا انهما من شروط الاحصان **واما الاسلام والوطء بنكاح صحيح** فلا كلام انهما
شرطان له خاصة والمراد ان تكون الصحة قائمة حال الدخول حتى لو تزوج من علق طلاقها
بتزوجها صح النكاح لكن لو دخل بها عقيبه لا يصير محصنا لوقوع الطلاق قبله **وهما** اي
والحال انهما اي الزوجان **بشرائط الاحصان** المتقدمة وقت الاصابة بحكم النكاح حتى
لو تزوج المسلم الحر المكلف غير مكلفة او كتابية او امة ودخل بها لا يصير محصنا وكذا
لو تزوج حر مكلف امة فاعتقت بعد ما دخل بها لا يرجم لو زنا ما لم يطاها
بعد الاعتاق وكذا لو تزوج ذمية واسلمت بعدما دخل بها فقبل ان يدخل بها بعد
الاسلام اي يطاها زنا لا يرجم وكذا لو بلغت بعدما دخل بها وهي صغيرة كذا في
الفتح وهذا يقتضي ان الذمي لو زنى بمسلمة ثم اسلم لا يرجم ويعارضه ما في فتاوى
قال في الهداية من انه لو زنى او سرق ثم اسلم ان ثبت ذلك عليه باقراره او بشهادة المسلمين
لا يدرا عنه الحد واذا ثبت بشهادة اهل الذمة لا يقام عليه الحد الا اذا اقر بالحد هنا
الجلد وفي المحيط عن محمد خلا بها ثم طلقها فقال وطئتها وقالت المراة لم يطاني يصير الزوج
محصنا باقراره دونها وكذا لو طلقها بعد ما دخل بها وقال هي حرة وقالت كنت نصرانية
ولو افترقت زوجته بعد الدخول انها امة يرجم ولو قال قبل الدخول لها لا يرجم استحسانا
وبقي شرط اخر وهو ان لا يبطل احصانهما بالارتداد فان ارتدا ثم اسلما لا يعود الا بالدخول

بعده

بعده نص عليه في شرح الطحاوي وغيره وعن محمد لو لحق الزوج بدار الحرب مرتدا وسبيت لا يبطل
احصان الزوج كذا في المحيط ولو زال بالجنون او العته يعود بالافاقة وعند ابي يوسف لا يعود الا بالوطء
بعده **ولا يجمع في المحصن بين جلد** اولا **ورجم** ثانيا بل يقتصر على الرجم لانه عليه الصلاة
والسلام لم يجمع وهذا على وجه القطع في ماعز والغامدية وما خيف العسيف وانما الذي
تظافرت الطرق عليه انه بعد سؤاله عن الاحصان وتلقينه الرجوع لم يزد على الامر بالرجم
ولا في البكر بين جلد ونفي عندنا اي تغريب عن الوطن لانه سبحانه وتعالى انما جعل جزاء
غير المحصن الجلد والجزاء هو الكافي **ولو غرب الامام بما يرى** من التغريب **صح** اي جاز
على انه تعزير سياسة وعلى هذا حمل النفي المروي عن بعض الصحابة ولا يختص هذا
بالزنا بل يجوز في كل جناية كذا في الكافي وفي النهاية المراد به الحبس وعليه قوله واني وقيل ربا
تغريب اي محبوس وهذا احسن واسكن للفتنة من التغريب لانه يعود على موضوعه
بالنقض وحمل النفي في قطاع الطريق عليه **والمريض** اذا كان محصنا وزنا **يرجم** لانه
اسرع للاتلاف فلا يؤخر لمرض **ولا يجلد** ان لم يكن محصنا **حتى يبرا** لانه شرع زاجرا لا
متلفا والجلد فيه ربما يكون متلفا ولذا قلنا انه لا يقطع عند شدة الحر والبرد واستثني
في الظهيرية ما اذا وقع الياس من برئه فيقام عليه ولو كان مخيف البدن يقام عليه
بقدر ما يطيق وما مر عن الظهيرية من انه يؤخر الى برئه محمول على ما اذا لم يطق شيئا
والحامل لا تحد بل تحبس اذا كان زناها ثابتا بالبينة لا بالاقرار **الى ان تلد** فان كانت
محصنة رجمت لوضعها من الامام الا ان يؤخر الى استغناء الولد عنها حيث لم يكن له احد
وهذه الرواية جزم في المختار ولعمري انها من الحسن بمكان **وان غير محصنة** جلدت
اذا خرجت من نفاسها وهذا القيد علم مما مر اذ النفاس نوع مرض فيؤخر الى زمان البرء
والله الموفق

باب الوطء الذي يوجب الحد وما لا يوجبه

لقيام الشبهة
فيه قدم حد الزنا الموجب للحد وهذا الباب للتفصيل ولما كان الخلو عن الشبهة ماخوذا
في تعريفه ومنها ما يعتبر شبهة بدا ببيان الشبهة وهي ما يشبه الثابت وليس بثابت
ثم اصحابنا قسموها قسمين شبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه ومثالها يجيء
اي شبهة في حق من اشتبه عليه دون من لم يشتبه وشبهة في المحل وتسمى شبهة
حكمية وشبهة ملك اي الثابت حكم الشرع على المحل كذا في الفتح وجعلها الشارح وغيره
ثلاثة فزاد الشبهة في العقد والتحقيق ان الاول لا ثالث تخرج عنهما كما سياتي وهذا
ظاهر ما في الكتاب لمن تامل **لا حد** على الزاني **لشبهة المحل** وهي المنافية للحرمة
ذاتا على معنى انا لو نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة **وان ظن
حرمته كوطء امة ولده وولد ولده** لان قوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك ينفي الحرمة
فيها **والكنايات** لان راي بعض الصحابة انها رواجع ودخل في الكنايات الخلع اذا خلا
عن المال لما قلنا كما صرح به النسفي في جامعه وافاد بالكاف الى ان فيها غيرها كالجارية
المبيعة والمجعولة مهرا اذا وطئها البائع والزوج قبل التسليم او بعده في الفاسد والمشتركة بينه
وبين غيره وامة عبده الماذون المديون ومكاتبته والتي فيها خيار للمشتري والتي هي
اخته من الرضاع وجاريته قبل الاستبراء والزوجة التي حرمت بردتها او مطاوعتها
لابنه او جماعها لامها لان بعض الائمة لم يحرم به فجعل بعضهم المسائل ستة مقتصرا

عليهما مما لا قائم ومنها الجارية في الغنيمة اذا وطئ احد الغانمين سواء كان ذلك قبل الاحراز بدار الاسلام او بعده كما في البدائع ولو قتلت الامة رجلا عمدا فزنى بها ولي الجناية ولم يدع شبهة لا يحد ولو وطئها قبل ان يختار المولى شيئا فان اختار الفدا حد اجماعا وان اختار دفعها ففي القياس يحد وبه اخذ زفر وفي الاستحسان لا يحد وبه اخذ الثاني كذا في الظهيرية **ان ظن حلها** الاولى ان يقال ان ادعى الحل لان العبرة **و لا حد** عليه ايضا **لشبهة الفعل** فيثبت بالاشتباه عذرا لدليل دليل لم يعد يظن لان يدرك الظن هو نفس الشبهة كذا في ايضاح الاصلاح **ان ظن حلها** الاولى ان يقال ان ادعى الحل لان العبرة بدعوى الظن وان وجد في نفسه **كمعتدة** الطلاق **الثلاث** او البائن على مال وكذا المختلعة اما البائن بلا على مال فمن الكنية **وامة ابويه** اراد بالاب والام الاصل فدخل امة جده وجدته وان علا **وامة سيده** وام ولده التي اعتقها وهي في عدته والمرتهنة يطأ المرهونة في رواية كتاب الحدود وهو المختار ومستعير الرهن هنا بمنزلة المرتهن فان قال المرتهن علمت حرمتها لا حد عليه ايضا وفي رواية كتاب الرهن لان استيفا الدين يقع بها عند الهلاك وفيما لعقد له سبب الملك في الحال فصار كالمشتراة بشرط الخيار وفي الظهيرية زنى بالمغصوبة ثم ضمن قيمتها لا حد عليه ولو زنى بامة ثم اشتراها حد في ظاهر الرواية وعن الامام [illegible] انه لا يحد ويحد في قول ابي يوسف وقياس هذا انه يحد في المعقودة عندهما خلافا له انتهى وينبغي ان الراهن لو زنى في الوطء فوطئ ظانا الحل ولا احد اتفاقا ولم ارها لو وطئ الموقوف عليه الموقوفة ظانا الحل وينبغي ان لا يحد ايضا تقييدا بالظن لانه لو قال علمت الحرمة وجب الحد ولو ادعى احدهما الظن والآخر لم يدع لا حد عليهما حتى يقرا جميعا بعلمهما بالحرمة **والنسب يثبت في النوع الاول فقط** ان ادعاه دون الثاني وان ادعاه لان الفعل فيه تمحض زنا لعرض ان الشبهة ملك الا ان الحد يسقط لظنه فضلا من الله وهو امر راجع اليه لا الى المحل ولذا لم يجب به عدة ولم تتمحض في الاول وهذا الى طلاق بعقد لغير المطلقة ثلاثا لما مر في ثبوت النسب منها لانه نسب وانه معتدة الثلاث يثبت بغير دعوة اذا جاءت به لاقل من سنتين ويحمل على انه وطئها في العدة لشبهة عقد فان جاءت به لاكثر لا يثبت الا بالدعوة فيحمل على وطء سابق على الطلاق وما في الشرح من انه يثبت ايضا بوطء اجنبية زفت اليه وقال النساء هي زوجتك فظهر خلافه مع ان الشبهة في الفعل رأي طائفة وسيأتي ما فيه **ولا يحد بوطء امة اخيه** واخته **وعمه** وعمته وكذا سائر المحارم سوى الولاد ولو ظن الحل لانتفاء الشبهة في الملك وفي الفعل لعدم انبساط كل في مال الآخر فدعوى ظنه الحل غير معتبرة واورد انه لو سرق من هؤلاء لا يقطع فظاهره ان بينهما انبساطا واجيب بان القطع منوط بالاخذ من الحرز وهو منتف لدخوله في بيتهم بلا استئذان عادة اما الحد فمنوط بعدم الحل وشبهته وليس ثابت هنا **ولا بوطء امرأة** اجنبية **وجدت في فراشه** وقال ظننتها زوجتي ولو كان اعمى اذ بعد طول الصحبة لا تشتبه عليه زوجته والاعمى يميز بالحركات المالوفة الا اذا دعاها فاجابته اجنبية قائلة انا زوجتك او انا فلانة فواقعها لان الاخبار دليل وقيده بقوله لانها لو اجابت بالفعل ولم تقل فواقعها وجب الحد كذا في الايضاح وبانا زوجتك ونحوه لانها لو اقتصرت على الجواب بنعم فوطئها حد لانه يمكن التمييز باكثر من ذلك كذا في الفتح **لا يحد باجنبية** اي بوطئها **زفت** اي بعثت **اليه وقيل** لم يقل وقلن لانه خبر الواحد كاف

كذا في الايضاح

كذا في ايضاح الاصلاح **هي زوجتك** بذلك قضى علي رضي الله عنه ولا يلزم فيها خلاف قبل الشبهة هنا شبهة اشتباه وعليه جرى الشارح ويشكل عليه ان النسب لا يثبت فيها وقد اثبتوه هنا والايضاح زنى في سقوط الحد عنها من دعوى ظن الحل كما مر وثم جزم في العناية بان هذا من الشبهة في المحل لان الفعل صدر منه بناء على دليل اطلق الشرع له الفعل به وهو اخبار بانها امرأته فجعل الملك كالثابت لدفع ضرر الغرور لكن يلزم عليه انه لو قال علمتها حراما على لعلمي بكذب النساء انه لا يحد قال في الفتح والحق هو الاول لانعدام الملك من كل وجه وكونه الاخبار مطلقا للوطء شرعا ليس هو الدليل المعتبر في شبهة المحل بل هو مما اقتضاه ثبوت الملك بجواز ونحاوله لا يسبق على ما مر **وعليه مهرها** لان الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن حد او مهر وقد سقط الحد فوجب المهر الا في وطء جارية ابنه اذا علقت منه وادعى النسب وفيما اذا وطئ البائع المبيعة قبل التسليم ذكرهما في الزيادات وينبغي ان لا يجب بوطء جارية السفيه لان المولى لا يجب له دين على عبده الا ان يكون وجب ثم سقط كذا في الشرح ولو وطئ العبد سيدته لشبهة ينبغي الا مهر ايضا اخذا من ان المولى لا يستوجب على عبده حقا وزاد في الاشباه ما لو نكح صبي بالغة حرة بغير اذن وليه ووطئها طائعة فلا حد ولا مهر ايضا وعلله في المجتبى بان قول الصبي غير معتبر وزاد في البحر ولا يرد بحثا علينا في الشرح ما لو زنى صبي بامرأة بالغة مطاوعة قالوا لا حد عليه ولا مهر لاسقاطها حقها حيث مكنته لان المهر وجب لكنه سقط لما ذكرنا انتهى وهذا ايضا فيما لو نكحها ايضا وفيما لو وطئ حربية او وطئ الموقوف عليه الموقوفة او وطئ المرتهن الرهن باذن الراهن في هذه الثلاث ينبغي ان لا يجب المهر ايضا ولم اره انتهى وانت قد علمت بان مسألة الرهن منقولة ففي رواية كتاب الحدود يجب الحد وهو الراجح وهذا بالاتفاق لعدم ما لو اذن الراهن اذ الفروج لا تباح به وعلى رواية كتاب الرهن هو لا يجب وهذا مع الاذن اوليس **و لا** يجب ايضا **بمحرم** اي بوطء محرم نسبا او رضاعا او صهرية ومعتدته ومطلقته الثلاث بعد التزوج ومنكوحة الغير كالمحرم كذا في الكافي **نكحها** اي عقد عليها عند الامام علم بالحرمة او لا وقالا ان علم حد فقيد بالمحرم لانه لو تزوج امة على حرة او بلا اذن سيدها او تزوج عبد بلا اذن او تزوج مجوسية فلا حد عليه اتفاقا اما عنده فظاهر وكذا عندهما لان الشبهة انما تنتفي عندهما اذا كان مجمعا على تحريمه وهي حرام على التأبيد كذا في الكافي قال في الفتح وهذا التعليل يقتضي انه لا يحد عندهما في تزوج منكوحة الغير ومعتدته ومطلقته الثلاث مع انه جعلها فيه كالمحرم والذي يغلب على ظني انه لا يحد عندهما وعبارة الحاكم في الكافي تفيد ذلك حيث قال فطن تزوج امرأة ممن لا يحل له نكاحها فدخل بها لا حد عليه وان فعله على علم لم يحد ايضا ويوجع عقوبة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان علم بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم انتهى وظاهره انه لا يحد اتفاقا في نكاح غيره بلا ولي وبلا شهود والخلاف يرجع الى ثبوت محلية النكاح للمحارم وعدمه فعنده هي ثابتة على معنى انها محل لنفس العقد لا بالنظر الى خصوص عاقد لقبولها مقاصده من التوالد فاورث شبهة ونفياها على معنى انها ليست محلا لهذا العقد لهذا العاقد فلم يورث شبهة وهذا ظاهر في انهما لم يتواردا في المحلية على محل واحد وعرف بهذا ان المحلية

لها الملاك وعلى هذا ما قدمناه من ان شرط المحلية وهي الانثى من بنات آدم التي يمنع من نكاحها
مانع شرعي وكذا قول الاصوليين ان نكاح المحارم مجاز عن النفي لعدم محليته ارادوا بها المعنى
الثاني قال الاسبيجابي والصحيح قول ابي حنيفة لكن قال ابو الليث وبقولهما نأخذ وفي
الواجبة وعليه الفتوى قال في الفتح ولعل وجهه ان تحقق الشبهة يقتضي تحقق الحل من وجه
لان الشبهة لا محالة لكن حلها ليس ثابتا من وجه والا وجبت العدة وثبت النسب ودفع
بان المشايخ من التزم ذلك وعلى التسليم فثبوت النسب والعدة اقل ما يبنى عليه وجود الحل
من وجه وهو منتف في المحارم وشبهة الحل ليس الا ثبوت الحل من وجه فان الشبهة
ما يشبه الثابت وليس بثابت فلا ثبوت لما له شبهة الثبوت بوجه من الوجوه الا ترى
ان ابا حنيفة الزم عقوبته باشد ما يكون وانما لم تثبت عقوبة هي الحد فعرف انه
زنا محض الا ان فيه شبهة فلا يثبت نسبه انتهى وهذا انما يتم بناء على انها شبهة اشتباه
قال في الدراية وهو قول بعض المشايخ والصحيح انها شبهة عقد لانه روي عن محمد انه
قال سقوط الحد عنه لشبهة حكمية فيثبت النسب وهكذا ذكر في المنية انتهى وهو صريح في
ان الشبهة في المحل وفيها يثبت النسب على ما مر **ولا** يجب ايضا بوطء **اجنبية فيما دون**
الفرج ولا يجب ايضا **باللواطة** حاول العيني التغاير بينهما بجعل الوطء في غير القبل
يعم الوطء في السرة وانت خبير بان فيها لا يسمى وطيا والظاهر ان اللواطة
خاصة بانيان الذكر لانها عمل قوم لوط وكانوا لا يأتون غيرهم وجمع المصنف بينهما ايما
الى انه لا فرق في الحكم بين الغلام وغيره دفعا لما قيل من ان الخلاف في الغلام اما اتيانها
في دبرها فيحد فيه اجماعا والاصح ان الكل على الخلاف نص عليه في الزيادات فلا يجب
الحد عنده وقالا هو كالزنى اي في الحكم فيحد جلدا ان لم يكن احصن ورجما ان
احصن روي ذلك عن علي ولانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى
على الكمال وله انه ليس بزنا لاختلاف الصحابة في موجبه من التحريق او هدم
الجدار عليه او نكسه في مكان مرتفع مع اتباع الاحجار فلو كان زنا في اللسان او في
معناه لم يختلفوا بل كانوا يتفقون على ايجاب حد الزنا فاختلافهم في موجبه وهم
اهل اللسان اول دليل على انه ليس من مسمى لفظ الزنا لغة ولا معناه غير انه يعزر بما
يشاكل هذه الامور عنده قال خسرو والذي ذكره غير تقييد قتله بما اذا اعتاد ذلك
قال في الزيادات والرأي الى الامام فيما اذا اعتاد ذلك ان شاء قتله وان شاء ضربه وحبسه
وفي فتح القدير ويعزر ويسجن حتى يموت او يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام
محصنا كان او غير محصن سياسة قال في البحر والتقييد بالامام يفهم ان القاضي
ليس له الحكم بالسياسة وفي الحاوي القدسي تكلموا في هذا التعزير من الجلد ورميه من
اعلى موضع وحبسه في انتن بقعة وغير ذلك سوى الاخصاء والجب والجلد اصح انتهى وفي
خلاف انه لو فعل هذا بعبده او امته او زوجته بنكاح صحيح او فاسد لا يحد بل
يعزر على ما مر تنبيه هل يجوز ان تكون اللواطة في الجنة قيل ان كانت حرمتها سمعا
وعقلا لا تكون وان كانت سمعا فقط جاز ان تكون قال في النهاية معزيا الى الهندواني
والصحيح انها لا تكون لان الله تعالى استقبحها وسماها خبيثة والجنة منزهة
عنها **ولا بهيمة** اي لا يجب الحد بوطء بهيمة ايضا لانه للزجر وانما يحتاج اليه فيما طريقه

سالك

سالك وليس هذا كذلك لانه لا يرغب فيه العقلاء ولا السفهاء ولذا اتفق لبعضهم لغلبة الشبق فلا يحتاج الى الزاجر
الا انه يعزر وما روي من على من جرفها تقطع ذبحها فذاك لتقطع امتدادا كالتحدث به كما روينا وليس بواجب
هذا اذا كانت مما لا يؤكل فان كانت تؤكل جاز اكلها عنده وقالا تحرق ايضا فان كانت الدابة لغيره امر صاحبها
ان يدفعها اليه بالقيمة ثم تذبح هكذا قالوا ولا يعرف ذلك الا سماعا فيحمل عليه كذا في الشرح والظاهر
يطالب على وجه الندب ولذا قال في الخانية كان لصاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة **ولا** يجب ايضا **بزنا**
مسلم في دار الحرب او البغي يعني اذا خرج الينا فاقر به عند القاضي او اثبت عليه البينة به في غير تقادم
لانه لم ينعقد سببا لا لايجاب حال وجوده لان احكامنا لا تصل اليهم فلا ينقلب موجبا بالخروج
وقد قالوا لو غزا من له ولاية اقامته كالخليفة وامير المصر ودخل دار الحرب فانه يقيم الحد على من
زنا من عسكره اذ هو تحت يده فالقدرة عليه ثابتة وهذه ترد على اطلاق المصنف اما لو خرج
من العسكر فزنى ثم عاد لا يقيمه **ولا** يجب ايضا **بزنا حربي** دخل دارنا بامان **بذمية في حقهما**
اي الحربي اما الذمية فتحد كالمسلمة عند الامام وقال ابو يوسف تحد المستأمن ايضا وقال
محمد لا تحد واحد منهما غير انه قال في العكس وهو ما لو زنى ذمي بمستأمنة كقول الامام
من ان الذمي تحد بالذمية لانه لو زني بحربية مستأمنة لا تحد واحد منها عندهما خلافا لابي يوسف
والاصل عنده ان الحدود كلها تقام على المستأمن والمستأمنة الا حد الشرب وعندهما
لا تقام عليه شيء منها الا حد القذف ومحمد يقول كذلك الا ان الرجل اصل والمرأة تبع والامتناع
في الاصل امتناع في التبع **ولا** يجب ايضا **بزنى صبي او مجنون بمكلفة بخلاف عكسه** وهو
ما لو زنى المكلف بصغيرة او مجنونة حيث يجب الحد عليه والفرق ان فعل الرجل اصل في الزنا
والمرأة تبع له وامتناع الحد في حق الاصل يوجب امتناعه في حق التبع على ما مر وامتناعه
في التبع لا يستلزمه في حق الاصل قال الشارح وعبارتهم تفيد ان فعلها مع الصبي والمجنون
ليس زنا يشير الى ان احصانه به لا يسقط كما لا يسقط احصان الصبي والمجنون حتى يجب
الحد على قاذفهما بعد البلوغ والافاقة قبل كان يتبع وجوب المهر على الصبي والمجنون كما لو زنى به
الصبي بصبية او مكرهة وهنا لا يجب وا جيب بان ايجابه هنا لا فائدة فيه اذ لو غرمه
يرجع الولي عليها به لانها لما طاوعته صارت آمرة له به بخلاف ما لو كانت مكرهة
او صبية فانه لا يرجع وما اورد من ان القاعدة انه كلما انتفى الحد عن الرجل انتفى عن
المرأة وقد تخلف هنا لا يتم ايرادا الا بتسليم كون هذه قاعدة وهو ممنوع الا ترى
ان زنا المكره بالمطاوعة والمستأمن بالذمية والمسلمة يوجب الحد عليها دونه اعطاء لكل
حكم بما اقتضاه دليله **ولا** يجب ايضا **بالزنا بمستأجرة** للزنا بان قال استأجرتك او خذي هذه
الدراهم لا طأك وهذا عند الامام وقالا يجب الحد لعدم شبهة الملك ولذا لا يثبت النسب
وله ان المستوفى في الزنا المنفعة وهي المعقود عليها في الاجارة لكنه في حكم العين فبالنظر
الى الحقيقة تكون محلا للعقد بالاجارة فاورث شبهة بخلاف الاستئجار للطبخ ونحوه لان العقد
لم يضف الى المستوفى بالوطء فالعقد المضاف الى محل يورث الشبهة فيه لا في محل اخر وفي الكافي
لو قال امهرتك كذا لازني بك لا يجب الحد قال في الفتح والحق في هذا كله وجوب الحد اذ المذكور بمعنى
يعارضه كتاب الله تعالى قال الله تعالى الزانية والزاني الآية فالمعنى الذي يفيد ان فعل الزنا مع قوله
ازني بك لا محالة متحقق للفظ المهر معارض له **ولا** يحد ايضا **باكراه** فيه ايماء الى ان الاكراه عليه يتحقق
وهذا ما رجع اليه الامام وكان اولا يقول ان الرجل يحد لانه لا يتصور الا بانتشار الآلة وهو آلة

المطاوعة فاقترنا بالإكراه ما ينفيه قبل تحقق الفعل المكره عليه بخلاف المرأة إذ ليس معها دليل الطواعية
فلم يحد إجماعا قلنا السبب الملجئ إلى الفعل قائم ظاهرا والانتشار لا يستلزم الطواعية بل يحتمل له إذ يكون
معه ويكون طبعا لقوة الفحولية وقد يكون للشخ جنوح حيث النائم فلا يترك أمر اليقين إلى المحتمل نعم
هو عنده خاص بالسلطان ولو بأمره كما في جامع الفصولين فيحد بإكراه غيره وقالا لا يحد لتحققه
من غيره قالوا هذا اختلاف عصر ففي زمنه لم يكن لغيره من القوة ما لا يمكن دفعه وكانت في زمانهما
لكل متغلب ولا سيما في زماننا فيفتى بقولهما ولا يجب أيضا بإقرار من أحدهما أن أنكر الآخر
عند الإمام وقالا إن لم يدع المنكر شبهة بل قال ما زنيت حد المقر قلنا الزنا فعل مشترك بينهما
فانتفاؤه موجبه عن أحدهما يوجب شبهة في الآخر ثم يجب المهر ولو كانت هي المنكرة للنكاح
لأنه من ضرورة سقوط الحد ومن زنا بامرأة فقتلها لزمه الحد والقيمة معا إن قتلها بفعل
الزنا لأنه جنى جنايتين فيوفر على كل واحد منهما حكمه ولم يذكر محمد في الجامع الصغير خلافا
في المسألة وعن الثاني أنه لا يحد لأن تقرر ضمان القيمة بسبب ملك الأمة وجه الظاهر
أن هذا ضمان قتل فلا يوجب الملك لأنه ضمان دم والدم مما لا يملك فيد بالأمة لأنه لو زنى بحرة فقتلها
حد اتفاقا وكان عليها الدية ولو أفضاها فقط فإن كانت كبيرة مطاوعة فلا شيء عليه ثم إن لم
تكن شبهة حد وإلا لا ولا يجب العقر وإن كانت مكرهة ولم يدع شبهة حد ولا مهر ثم إن لم
يستمسك بولها ضمن ثلث الدية وكذا إن ادعى شبهة ويجب المهر في ظاهر الرواية وإن لم يستمسك
ضمن جميع الدية ولا يجب المهر عندهما خلافا لمحمد والصغيرة التي يجامع مثلها كالكبيرة إلا في
سقوط الأرش برضاها فأما التي لا يجامع مثلها فإن استمسك لزمه ثلث الدية والمهر
وإن كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يجب المهر عندهما خلافا لمحمد ولا يرجمها في الزنا إذ ليس تحدها
ضمن الدية وحد كما في المحيط وبيتها أنه لو أذهب عينها لزمه قيمتها ويسقط الحد لأنه إذا
الملك يثبت في العين فأورث شبهة أي في ملك المنافع تبعا وفي الفوائد الظهيرية
غصبها ثم زنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه عندهم جميعا أما لو زنى بها ثم غصبها وضمن
قيمتها لم يسقط الحد وفي جامع قاضي خان لو زنى بحرة ثم نكحها لا يسقط الحد بالاتفاق والخليفة
وهو الذي لا والي فوقه يؤاخذ بالقصاص والأموال لأنه حق استيفائها لمن له الحق فيكون
الإمام فيه كغيره وعرف بهذا جواز استيفاء القصاص بدون قضاء القاضي والقضاء
إنما هو لتمكينه من استيفائه لا أنه شرط لا يؤاخذ بالحد لأنه حق الله وهو المكلف
بإقامته وتعذر إقامته على نفسه لأن إقامته بطريق الخزي والنكال ولا يفعل ذلك أحد
بنفسه ولا ولاية لأحد عليه ليستوفيه فيكل ما قالوا قبل أن يولى غيره الحكم فيه بما ثبت
عنده فإذا وجب عليه حق استوفاه ولا تخلص الإمضاء وكما إن ابتلي الزنا فيهم إن المخاطب
فيه بالجلد الإمام أن يجلد غيره قال في الفتح وقد يقال ابن دليل إيجاب الاستنباء منه
والله الموفق باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها تقدم أن الزنا
يثبت إما بالبينة أو الإقرار ثم ذكر في هذا الباب أسبابا ترد بها الشهادة كالتقادم
والاختلاف في الزمان والمكان والجهل بالمزني بها ونحو ذلك وكذا الرجوع عنها وكل هذه
عوارض على خلاف الأصل فناسب تأخيرها وهذا أولى مما في العناية والدراية
والفتح الذي كما يظهر ذلك لمن راجعها شهدوا بحد متقادم فيه تفصيل فإنهم إنما
يشهدون بسبب الحد والتقادم صفة له في الحقيقة كذا في الفتح والمراد به في الأصح سوى حد

القذف

الخليفة يعصي ولا يحد فيه تفصيل
إذا فعل الإمام الأعظم شيئا مما يوجب الحد لا يحد
فيه فيها دليل عليه أي عند أبي حنيفة وصاحبيه
لا يكون إلا إماما في زمان واحد كما روي إذا
بويع لخليفتين فاقتلوا الآخر منهما
تجنيب بعد ... كتاب الحدود

القذف لا يحد لعدم قبول الشهادة للتهمة وذلك أن الشاهد مخير في الابتداء بين الستر والأداء فإذا أخره
كان ميلا إلى الستر فالإقدام على الأداء بعد ذلك لعداوة حركته وإن لم يكن كان بالتأخير فاسقا
بخلاف حد القذف لأن الدعوى فيه شرط لما فيه من حق العبد فيحمل التأخير على انعدام الدعوى
وأورد أنها شرط في السرقة أيضا ومع هذا لا تقبل الشهادة فيها بالتقادم وأجاب قاضي
خان بأنها إنما لا تقبل للتهمة في الشهود دون الخلل في الدعوى وذلك أن صاحب المال
مخير في الابتداء فإذا أخر فقد اختار الستر فلم يبق له حق دعوى السرقة والحد بل
حق دعوى المال فقط أقول هذا يقتضي أن الشهود لو علموا بالسرقة فلم يعلموه حتى
مضى شهر فادعى تسمع الدعوة ولا تقبل الشهادة والظاهر خلافه فيستقيم بناؤه ما جوابه
من أن أداءها في الحدود قد انتسخ ويمكن أن يجاب بأنه بعد اختيار الأداء يصير واجبا
كما في النوافل تجب بالشروع كذا في الحواشي السعدية وقد يقال المنسوخ إنما هو تعيين
الأداء ولذا قال في الفتح إنه مأمور بأحد أمرين الستر أو الأداء احتسابا فإذا وجد
الأمرين واجب مخير كخصال الكفارة إلا أنه قيد بالشهادة لأنه لو أقر بحد متقادم
حد إلا لشرب الخمر أي في حد الشرب عندهما خلافا لمحمد على ما سيأتي ولا بد أن يكون التقادم
لغير عذر فإن كان له كمرض أو لبعد مسافة أو خوف طريق فلا تقادم وحد وضمن المال
المسروق لأن التقادم لا يمنع دعوى المال ولأن تأخير الشهادة لتأخر الدعوى لا
يوجب فسقا وينبغي أنهم لو أخروا الشهادة لا لتأخر الدعوى أن لا تقبل في حق
المال أيضا كما في فتح القدير قال في البحر وقولهم بضمان المال مع تصريحهم بوجود
التهمة في شهادتهم مع التقادم مشكل لأنه لا شهادة للمتهم ولو كان بالمال إلا
أن يقال الخفاء محقق وإنما الموجود الشبهة وبما قدمناه عن قاضي خان لا يحتاج
إلى هذا في دفع هذا الإشكال ولو شهدوا بزناه بغائبة حد بإجماع الأربعة وكذا الإقرار
بالزنا بغائبة بخلاف السرقة والفرق أن بالغيبة تنعدم الدعوى وهي شرط في السرقة
للعمل بالبينة وليست بشرط لثبوت الزنا عند القاضي بالحضور يتوهم دعوى الشبهة
ولا معتبر بالموهوم لأنه شبهة الشبهة وإن أقر المكلف بالزنا بمجهولة حد وإن شهدوا
عليه بذلك أي بأنه زنى بامرأة لا يعرفونها لا أي لا يحد لجواز أن تكون زوجته أو أمته
بل هو الظاهر بخلاف الإقرار لأنه لا يخفى عليه من هي وأما احتمال أن تكون أمته بالميراث
ولا يعرفها فلا اعتبار به لأنه ثابت في المعروفة أيضا فإن قلت تقتضي التعليل التعليل
الأول أن المشهود عليه لو قال ليست بزوجتي ولا أمتي أن يحد مع أنه لا يحد أيضا
قلت إنما لا يحد لجواز أن تكون أمة ابنه أو منكوحته نكاحا فاسدا إلا أن يقتضي
هذا أنه لو قال هي أجنبية عني نكاحا وحرا أن يحد في الكتابية لو قال المشهود لعبد
قولهم لا نعرفها هي فلانة لا يحد واحد منها كما خالفهم أي كما لا يحد في اختلاف الشهود
في طوعها بأن شهد اثنان أنه أكرهها وآخران أنها طاوعته وهذا عند الإمام وقالا يجب
الحد على الرجل لاتفاقهم على أنه زنى وغاية الأمر أن اثنين تفردوا بزيادة جناية هي
إكراهه وله أن الزنا فعل واحد يقوم بهما وقد اختلف في جانبها فيكون مختلفا في جانبه ضرورة
وهذا لأن شاهدي الزنا طائعة يشهدان بزناه بكر هذه وآخران يشهدان بزناه بطائعة
فلم يتفق على خصوص الزنا في الخارج بشهادة أربعة وما قيل من أن شاهدي الطواعية

لمات درء الحد عنهما صارا قاذفين بالزنا فصارا خصمين لها ولا شهادة للخصم لكن سقط الحد بشهادة الاخرين
بالاكراه انما يحتاج اليه على قولهما اما على قول الامام فلا يجب حد القذف على الشهود ونص عليه شمس الائمة
في جامعه ولا خلاف بينهم في البلد بان شهد اثنان انه زنى بها بالكوفة واخران انه زنى بها بالبصرة والوجه
ظاهر ولا حد على الشهود ايضا خلافا لزفر ولو كان على كل زنا اربعة كما اذا شهد اربعة انه زنى بها بالبصرة
وقت طلوع الشمس في اليوم الفلاني من الشهر الفلاني من السنة الفلانية واربعة انه زنى بها بالكوفة
في الوقت المذكور بعينه فلا حد عليهما لانا نتيقن بكذب احدهما كما في التنقيح ولو تقارب المكانان
جازت شهادتهم لانه يصح كون الامرين فيهما في ذلك الوقت لان طلوع الشمس يقال لوقت ممتد امتدادا
عرفيا لانه يختص اوان ظهورها من الافق ولو اختلفوا اي الشهود في بيت واحد بان شهد
اثنان انه زنى بها في زاوية منه بعينه وشهد اخران انه زنى بها في زاوية منه اخرى
حد الرجل والمراة استحسانا لامكان التوفيق بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه
في اخرى اذ المراد به الصغير اما البيت الكبير فكالدار فيه بالبيت لانه لا حد في الخلاف
في دارين والاختلاف في طولها وقصرها وسمنها وهزالها وثيابها غير مانع للقبول ولو
شهدوا على زنا امراة وهي اي والحال انها بكر او رتقاء او قرناء او كان الشهود فسقة
او شهدوا على شهادة اربعة وان شهد الاصول بعد ذلك لم يحد واحد اما في الاولى فلظهور
كذب الشهود وهذا لان شهادة النساء لها حجة في اسقاط الحد وان لم تكن حجة في ايجابه
والواحدة تكفي كما في الحاكم وفي كلامهم ايماء الى انهم لو شهدوا عليه بالزنا فوجد مجبوبا
فلا حد ايضا واما في الثانية فلانتفاء الزنا لانتفاء العدالة واما في الثالثة فلامتناع
الشهادة على الشهادة في الحدود ولما فيها من زيادة الشبهة وشهادة الاصول قد ردت
من وجه فتفرد شهادة الفروع قال الشارح هذا في الحدود اما في الاموال فتقبل ولو ردت
شهادة الاصول لم تقبل شهادة الفروع ولا الاصول بعده في شيء ان ردت لتهمة مع الاهلية
وان ردت لعدمها تقبل بعد ثبوتها كالعتق والاسلام والله الموفق ولو كانوا اي الشهود عميانا
او محدودين في قذف او كان بعضهم كذلك او كانوا ثلاثة حد الشهود لانهم قذفة ان يحد اذا
طلب المشهود عليه ذلك لانه حقه لا يحد المشهود عليه لعدم ثبوت الزنا في حقه بشهادتهم وقيد
بالاعمى والمحدود دلالة على انه لا يحد لو كانوا عبيدا او صبيانا او مجانين او كفارا بالاولى لانهم
ليسوا اهلا للتحمل ولا للاداء اما الاعمى والمحدود فاهل للتحمل دون الاداء ولو حد المشهود
عليه فوجد احدهم عبدا او محدودا في قذف او اعمى او كافرا حدوا حد القذف لان الشهود
ثلاثة لا اربعة وارش ضربه ونفسه لو مات هدر عند الامام وقالا ان جرحه الضرب او مات فارشه
جراحته ودية نفسه في بيت المال وعلى هذا الخلاف لو رجعوا بعده لا يضمنون شيئا
وعندهما يضمنون لهما ان الواجب مطلق الضرب اذ الاحتراز عن الجرح خارج عن الوسع فينتظم
الجارح وغيره فيضاف الى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدمه يرجع الى بيت المال
لانه ينتقل فعل الجلاد الى القاضي وهو عامل للمسلمين وله ان الواجب هو الحد وهو ضرب مؤلم
غير جارح ولا مهلك ولا يقع كذلك الا لقلة هداية الضارب فلا ينتقل عليه الا انه لا يجب
الضمان عليه في الاصح لئلا يمتنع الناس عن الاقامة وان رجم فظهر احدهم كما ذكر فديته على
بيت المال اتفاقا ولو رجع احد الاربعة بعد الرجم حد لانقلاب شهادته بالرجوع قذفا
وغرم ربع الدية لان الذي تلف بشهادته انما هو ربع الحق وكذا لو رجع الكل حدوا وغرموا

رجع احد الاربعة حد وغرم ربعا
ولو رجع الكل حدوا وغرموا الدية

الدية

الدية ولو ثبت عليه الزنا مرتين كل واحدة باربعة فرجم ثم رجع الفريقان ضمنوا الدية اجماعا ويحدون
للقذف عندهما خلافا لمحمد وان رجع قبله اي الرجم سواء كان قبل القضاء او بعده حدوا اما اذا كان
قبل القضاء فهو على قول علمائنا الثلاثة لانهم صاروا قذفة واما اذا كان بعده فهو قولهما وقال محمد يحد
الراجع فقط لان الشهادة تاكدت بالقضاء فلا تنفسخ الا في حق الراجع ولهما ان الامضاء من القضاء
ولذا يسقط الحد عن المشهود عليه والله الموفق ولو رجع احد الخمسة لا شيء عليه سواء كان قبل القضاء
او بعده لان ثمة من يبقى بشهادته كل الحق والله اعلم فان رجع الاخر حدا لان شهادتهما تنقلب قذفا
لعدم تمام نصاب الحجة لانه ان رجوع الثاني هو الموجب للحد وغرما ربع الدية لانه بقي من
يبقى بشهادته ثلاثة ارباع الحق اذ المعتبر في قدر لزوم الغرامة بقاء من بقي لا رجوع من
رجع وفي قوله غرما ايماء الى ان الرجوع بعد الرجم قال في الحاوي القدسي ولو رجع الثالث
كان عليه ربع الدية ولو رجع الخمسة ضمنوا الدية اخماسا وضمن المزكون برجوعهم وظواهره
اكتفاء بالاول لانه ضمن دية المرجوم ان ظهروا اي الشهود عبيدا اي غير اهل الشهادة عند
الامام بان قالوا بعد قولهم احرار مسلمون تعمدنا الكذب لعلمنا بانهم ليسوا كما قلنا واوجباها
على بيت المال لانهم انما اثنوا على الشهود خيرا فصار كما لو اثنوا على المشهود عليه بالاحصان
فظهر بعد رجمه انه غير محصن فانهم لا يضمنون فكذا المزكون وله ان الشهادة انما تصير
حجة بالتزكية فكانت في معنى علة العلة فيضاف الحكم اليها بخلاف شهود الاحصان
لانه محض الشرط قيد بالرجوع لانهم لو ثبتوا على التزكية او قالوا اخطانا كانت الدية
في بيت المال اتفاقا وبالتزكية لانهم لو اخبروا بانهم عدول فظهروا عبيدا لم يضمنوا اتفاقا
اذ ليس هذا بتزكية والخطاب مضاف الى القاضي لا تعلق به لهذا القدر كما لو قتل من امر
برجمه اي قتله رجل فظهروا عبيدا فان القاتل تجب الدية استحسانا في ثلاث
سنين لان القضاء وقت القتل كان صحيحا ظاهرا فاورث شبهة قيد بامره لانه لو قتل
قبله كان على القاتل القصاص في العمد والدية على عاقلته في الخطا وظاهر ان المراد بالامر
هو الكامل وما لم يكن بعد استيفاء ما لا بد منه اما لو كان ناقصا بان كان قبل تعديل الشهود
خطا منه وجب القصاص في العمد والدية في الخطا وقيد بالمامور برجمه لان المامور
بقتله قصاصا لو قتل وجب القصاص بقتله ظهر الشهود عبيدا او لا نص عليه الشارح
في الدرة وان رجم بالبناء للمفعول لمناسب قتل اي من اراد قتله اي المامور برجمه لو لم يقل
وانما رجم فظهروا عبيدا فديته في بيت المال لانه امتثل امر الامام فنقل فعله اليه كذا في الهداية
وهذا يقتضي بناء رجم للفاعل ليعني في كلام المص كذا في البحر وفيه نظر بل انما ضبطه الاساتذة
في كلام صاحب الهداية بالبناء للفاعل ليرجع ضميره الى الرجل في قوله فضرب رجل عنقه قال في
غاية البيان ويجوز ان يبنى للمفعول ايضا وفيه دلالة ظاهرة على مطابقة التعليل لهما
انما الكلام في الانسب وانت قد علمت النسبة هذا الثاني لما في المختصر والاول لما في الهداية
وان قال شهود الزنا تعمدنا النظر الى الفرج قبلت شهادتهم لانه يباح لهم للحاجة الى تحمل
الشهادة كالطبيب والقابلة والختان ونحوهم ولو انكر الزاني الاحصان اي اجتماع شرائطه
المتقدمة فيه كان انكر النكاح او الدخول فيه او الحرية فشهد عليه رجل وامراتان وكيفية
الشهادة بالدخول ان يقول تزوج امراة وجامعها او باضعها وكذا لو قالوا دخل بها عندهما
خلافا لمحمد لانه مشترك بين الوطء والزفاف والخلوة والزيارة قلنا الدخول اذا اضيف الى المراة

بحرف الباء يستعمل للجماع بخلاف دخل عليها فانه للزيارة وانهم كلا بد انه تقبل فيه الشهادة على الشهادة
وعن الثاني انه لو شهد على اقراره به شاهدان لا يحد وفي المحيط تزوجها بلا ولي ودخل بها قال الثاني
لا يكون محصنا لان هذا النكاح غير صحيح قطعا لاختلاف العلماء والاخبار فيه **او ولدت زوجته منه**
ولدا قبل الزنا وقد انكر الدخول لحقا واعترف به ابني التراتيبط **رجم** لان الاحصان عبارة عن خصال الحميدة
وهي مما تمنع من الزنا فلا تكون في معنى العلة لان ادنى درجاتها ان تكون مفضية الى المعلول
والحكم باثبات النسب حكم بالدخول واستشكل كونه ليس في معنى العلة للحد بانه لو اقر بالاحصان رجوعه صح
ثم رجع عنه صح رجوعه وتقبل البينة عليه حسبة واجيب بانه انما يصح لانه لا مكذب له بخلاف
الدين وصحت الحسبة به لانه من اظهار حق الله تعالى والمانع من شهادة النسا فيه ليس هذا
والله الموفق للصواب **باب حد الشرب** قدم حد الزنا لان حرمته اشد لما انه بمنزلة
القتل ولذا قرن به في قوله سبحانه والذين لا يدعون مع الله الها اخر الاية ثم ذكر حد الشرب واخر
عنه حد القذف للتيقن بسببه بخلاف القذف لانه قد يصدق فيه واخر عنه حد السرقة
وان كان اشد لان شرعيته لصيانة الاموال وصيانة الانساب والعقول والاعراض مقدمة
من شرب خمرا وهو النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد فان لم يقذف فليس بخمر
عند الامام خلافا لهما وتقبلوا احد ابو حفص الكبير كذا في الخانية وفيها لو خلط بالماء فان كان مغلوبا
حد وان كان غالبا لا يحد الا اذا سكر وفي المنية لو قال لم اعلم بحرمتها حد **واخذ** اي الحاكم
وريحها اي والحال ان ريحها اي الخمر **موجود** وفي الهداية لموجودة وهو الحق لان الريح من الاسما
المونثة سماعا كما في غاية البيان كذا في البحر واقول يجوز ان يكون ذكر الخبر على معنى الشم اي وشم
ريحها موجود كما نبه في قوله عليه الصلاة والسلام مثل المومن كمثل الاترجة طعمها طيب وريحها
طيب الا ان في الحديث استعارة لا تخفى **او كان** اي وجد الماخوذ حال كونه **سكران ولو** كان سكره
من نبيذ محرم من الانبذة الاربعة الاتية كذا في الشرح وهذا قولهما وقال محمد ما اسكر كثيره
فقليله حرام وهو نجس ايضا فالوا وبقول محمد نا خذ وفي طلاق البزازية لو سكر من الاشربة
المتخذة من الحبوب والعسل المختار في زماننا لزوم الحد انتهى ولو حمل قول المصنف ولو من نبيذ
على كل نبيذ لكان اولى ولم يقل ايضا احد وريحها موجود اكتفاء بالسكر لاستلزامه ذلك
ويشهد عليه **رجلان** بالشرب بعد ان ثبت عند القاضي ان الريح قائم حال الشهادة فان شهدا به
ايضا او بالشرب فقط فيأمر القاضي باستنكاهه ليخبر بوجود الرائحة فان زالت لبعد المسافة
فلا بد من شهادتهما بالشرب ان يقولا اخذناه وريح الخمر موجودة وفي غير الخمر لا بد ان يشهدا بانه
سكر من غيرها مع وجود رائحة ذلك المسكر قال في الخانية ثم يسالهم عن الخمر ما هي وكيف شرب
ومتى شرب واين شرب لجواز ان يكون مكرها او شهدوا مع التقادم او انه شرب في دار الحرب
فان بينوا ذلك حبسه حتى يسال عن عدالتهم انتهى واستغنى المصنف عن السوال عن الخمر وعن
الزمان وعن المكان بقوله واخذ وريحها موجود وصرح بكونه طائعا لعدم الاحتياج الى السوال
عن الزمان على قول محمد كما سيأتي ولو اختلفا في الزمان او شهد احدهما انه سكر من الخمر والاخر
انه سكر من السكر لم يحد كذا في الظهيرية **او اقر** بانه شرب الخمر او سكر **مرة** فيه رد لقول
الثاني من انه لا بد من اقراره مرتين اعتبارا بالشهادة وذهبوا الى انه لو شهد احدهما
انه شربها والاخر على اقراره بذلك لم يحد **حد** لقول ابن مسعود فيمن شرب الخمر تلتلوه ومزمزوه
ثم استنكهوه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه والتلتلة التحريك الشديد والمزمزة

بالتحريك

رجوعه صح

لو قال لم اعلم بحرمتها حد

كيفية الشهادة على الشرب

بالتحريك والاستنكاه طلب النكهة كذا في المصفى وقال عليه الصلاة والسلام في السكران ان سكر فاجلدوه
ثم ان سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاضربوا عنقه رواه احمد قال الترمذي وقد
كان القتل في اول الامر ثم نسخ وقالت الظاهرية انه يقتل في الرابعة قال العيني وما احسن
هذا في هذا الزمان لو يفتى به **ان علم شربه طوعا** بان شهدا بذلك ولو لم يشهدا بذلك لا يقتل
وخرج به ما لو كان مكرها او مضطرا ومن الشرائط ان يكون مسلما حتى لو ارتد فشرب خمرا وسكر
من غير فاسلم لا يحد لان حد السكر والخمر لا يقام على احد من الكفار بخلاف حد الزنا والسرقة
كذا في الظهيرية وفي منية المفتي سكر الذمي من الحرام حد في الاصح ولعل هذا هو العذر لمن
في خزانة قيد الاسلام الا انه في فتاوى قاري الهداية اجاب حين سئل عن الذمي اذا سكر
هل يحد قال اذا شرب الخمر وسكر منه المذهب انه لا يحد وافتى الحسن بانه يحد واستحسنه
بعض المشايخ لان السكر في جميع الاديان حرام وفيها لو سرق الذمي او زنا فاسلم ان ثبت
عليه ذلك باقرار او بشهادة المسلمين حد وان ثبت بشهادة اهل الذمة لا
يحد انتهى وينبغي ان يكون ناطقا فلا حد على الاخرس سوا ثبت شربه بالبينة او باشارته بالشرب
معهودة للشبهة كما في الخانية واما كونه مكلفا فلا يخص حد الشرب كما مر **وصحا من سكره**
هذا شرط لوجوب الحد لتتفيد الضرب فايدته قال العيني وبهذا ظهر انه لو حد في حال
سكره لا يكتفى به لعدم فايدته **وان اقر بالشرب** او بالسكر **او شهدا عليه** بذلك **بعد**
مضي ريحها اي ريح المسكر **لا لبعد مسافة** قيد بذلك لان الشاهد لو كان لبعد المسافة
وشهدا كما مر حد **او وجد منه رائحة الخمر** ولم يثبت شربه كما مر **او تقاياها** اي الخمر
او رجع المقر بالسكر او شرب الخمر **عما اقر به او اقر** وهو **سكران** وفسره بقوله **بان زال عقله**
بحيث لا يميز الارض من السماء والذكر من الانثى وهذا عند الامام وقالا هو الذي يهذي
ويخلط كلامه غالبا وبه افتى المشايخ كما في الخانية واتفق ائمة بلخ على انه يستقرأ
سورة من القران فان قراها فليس بسكران فيعتبر اقراره حتى حكي ان اميرا ببلخ اتاه الشرطي
بسكران فامره بقراءة قل يا ايها الكافرون فقال للامير اقرأ انت الفاتحة اولا فلما قال
الحمد لله رب العالمين قال قف فقد اخطات مرتين تركت التعوذ والتسمية وهي اية من
الفاتحة عند بعض العلماء فخجل وضرب الشرطي قائلا امرتك ان تاتي بالسكران فجئتني بمقرئ
بلخ كذا في الظهيرية واصله ما روي عن ابي يوسف من اعتبار السكر بقراءة قل يا ايها
الكافرون قال شيخنا ينبغي ان يكتفى بها من بين السور فربما يخطئ فيها العاقل الصاحي
قال لان الله سبحانه بين ان الذي يعجز عن قراءتها سكران يعني بذلك ما في الترمذي عن علي
صنع لنا عبد الرحمن بن عوف طعاما ودعانا فسقانا من الخمرة فاخذت الخمر منا وحضرت الصلاة
فقدموني فقرات قل يا ايها الكافرون لا اعبد ما تعبدون ونحن نعبد ما تعبدون فنزل يا ايها
الذين امنوا لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا شك ان المراد من يحفظ
القران او كان حفظها مما حفظ منه لا من لم يدر شيئا اصلا ولا ينبغي ان يعول على هذا بل ولا
يعتبر ذلك طريق سماع تبديل كلام الله تعالى وانه ليس كل سكران اذا امر بقراءتها يقول لا احسنها
بل يندفع قاريا فيبدل فيها اذ الكفر ولا ينبغي ان يلزم احد بطريق ذكرها مع لو فرد ان لم يوا خذ به
نعم لو تعين طريقا لا فامة حكم الله تعالى يخلص لكنه ليس كذلك بان معرفة السكر له طريق معلوم هي ما ذكرنا
كذا في الفتح ملخصا **لا** اي لا يحد في هذه الصور اما اذا ثبت عليه بعد زوال الرائحة فلا تقادم اذ هو

سكر الذمي من الحرام
حد في الاصح

معتد به لان الرائحة عندهما وقدر ما يحد به تثبت حيث يثبت بالبينة وان اقر به صح عنده مطلقا اعتبارا
بحد الزنا وان في فتح القدير المحد قال وهو الصحيح وفي غاية البيان الصحيح عندكم في الاقرار
قول محمد واما اذا وجد منه رائحة الخمر او تقيأها فلان الرائحة محتملة وكذا الشرب قد يقع مع الاضطرار
ما يندرئ بالشبهات وكذا الشرب قد يكون عن اكراه فوجود عينها في القيء لا يدل على الطواعية
فلو وجب الحد وجب بلا موجب واما اذا رجع عن الاقرار فلانه خالص حق الله تعالى فيقبل
الرجوع فيه كسائر الحدود واما اذا اقر وهو سكران فلانه يحتمل الكذب فيحتال لدرئه وذيل كلامه
ان اقراره حال السكر بالحدود الخالصة غير صحيح اما غير الخالصة كحد القذف فيصح وعرف من
هذا ان اقراره بحقوق العباد الخالصة كالقصاص والاموال والطلاق والعتاق صحيح
بالاولى ولهذا لو اقر بالسرقة اخذ منه المال ولم يقطع وقالوا ان ارتداده غير صحيح لانه
من باب الاعتقاد فلم يتحقق مع السكر قال في الفتح هذا في حق الحكم اما فيما بينه وبين الله
تعالى فان كان في الواقع قصد ان يتكلم به ذاكرا لمعناه كفر والا فلا انتهى وهذا يشكل على تفسير
الامام السكران بزائل العقل وجوابه ما صرح به بعد من ان هذا في السكران الذي لم يصل
الى اقصى السكر اذا تكلم بما هو كفر فان كان عن غير قصد فليس بكافر عند الله ولا في الحكم وان كان
مدركا لها قاصدا مستحضرا معناها فانه كافر عند الله بطريق تكفير الهازل وان لم يحكم
بكفره في القضاء لان القاضي لا يدري من حاله الا انه سكران فلا يحكم بكفره ولو اسلم قال الشارح
ينبغي ان يصح كاسلام المكره وجزم في فتح القدير بانه لا يصح هذا اذا سكر من محرم فان سكر
من مباح كما اذا شرب من المتخذ من الحبوب والعسل والدوا او كان مضطرا او مكرها
فتصرفاته غير صحيحة حتى الكتابة لزوال العقل بالبنج فطلق لا يقع طلاقه هو الصحيح سواء
علم حين تناوله انه بنج اولا قال في البحر وهذا يدل على ان البنج حلال انتهى والتحقيق ما في
العناية ان السكر منه حرام بعد عليه المجوزين واما البنج فمباح وحد السكر بضم السين
وسكون الكاف كذا السماع لا بفتحتين وهو عصير الرطب اذا اشتد وقيل كل شراب اسكر
ولا بدع في ضبط ما في الكتاب بفتحتين بل هو المناسب لقوله والخمر كما لا يخفى ثم رايت
الحدادي قال في قول القدوري وحد الخمر والسكر من النبيذ في الحر ثمانون سوطا يجوز
في السكر ضم السين وفتحها مع تسكين الكاف وبفتح السين وتحريك الكاف فاذا قال
بفتحتين يكون فيه قصورا وان كان بالسكون وضم السين يكون حد الخمر بمجرد الشرب وحد
سائر الاشربة بعد حصول السكر انتهى ووجه القصور انه لا يقتضي وجوب الحد
بمجرد الشرب كالخمر وجوابه ان هذا مدفوع بما قدمه في اول الباب من انه لا يحد في
الاشربة الا بالسكر والله الموفق ولو شرب قطرة ثمانون سوطا باجماع الصحابة
وهذا لانه عليه الصلاة والسلام لم يسنن فيه عددا معينا بعد القطع بانه امر بضربه ثم قدره
الشيخان باربعين ثم اتفقوا على ثمانين وجاز لهم ذلك مع انه عليه الصلاة والسلام اتي له
برجل قد شرب الخمر فضربه بجريدتين نحو الاربعين ولم يزد لعلمهم بانه عليه الصلاة والسلام
انتهى الى هذه الغاية في ذلك الرجل لزيادة فساد فيه ثم رووا اهل الزمان تغيروا الى نحوه
او اكثر فكان ما اجمعوا عليه هو ما كان حكمه عليه الصلاة والسلام في امثالهم وللعبد نصفه
لرواية الموطا لعمر وعثمان وعبد الله ابن عمر جلدوا عبيدهم نصف الحد في الخمر وفرق
الضرب على بدنه كحد الزنا لان تكراره في موضع واحد قد يفضي الى التلف والحد انما شرع زاجرا

فقط

حد القذف

فقط وفيه ايما الى انه يتقي الراس والوجه والفرج وانه يضرب بسوط لا ثمرة له مع نزع ثيابه في المشهور
من الروايات الا الازار وعن محمد انه لا يجرد قال في غاية البيان وهو الاصح عندي لعدم ورود النص
بذلك قال ولا يجرد في حد القذف يعني اتفاقا الا الفرو والحشو وفي البحر انه يجرد في التعزير
والله الموفق بمنه وكرمه باب حد القذف هو لغة الرمي مطلقا وشرعا الرمي بالزنا
وهو من الكبائر باجماع الامة كذا في الفتح والدراية والاولى ما في العناية بانه نسبة المحصن الى
الزنا صريحا او دلالة اذ الاجماع انما هو في المحصن فقد قال الحليمي من الشافعية قذف الصغيرة
والمملوكة والحرة المتهتكة من الصغائر لان الايذاء في قذفهن دونه في الحرة الكبيرة المستترة
بل قال ابن عبد السلام الظاهر ان قذف المحصن في خلوته بحيث لا يسمعه الا الله تعالى والحفظة
ليس بكبيرة موجبة للحد لانتفاء المفسدة وخالفه البلقيني فقال بل الظاهر انه كبيرة
موجبة للحد فطاما عن هذه المفسدة ولظاهر قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية
وهذا رمي لمحصنة وقوله عليه الصلاة والسلام اجتنبوا السبع الموبقات وعد منها قذف المحصنات
وهكذا استدل في فتح القدير للاجماع وهو موجب لما قاله البلقيني وما في البحر من ان قواعدنا
لا تابى مقالة ابن عبد السلام ممنوع هو كحد الشرب كمية اي من حيث الكمية اي العدد وهو
ثمانون سوطا للحر ونصفها للعبد وثبوتا فلا يثبت الا بشهادة عدلين او باقرار ولا تقبل
فيه شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي فان لم يعرف
عدالتهما حبسه القاضي حتى يسال عنهما وكذا لو اقام شاهدا واحدا عدلا وادعى ان الثاني
في المصر حبسه يومين او ثلاثة ولو زعم ان له بينة في المصر حبسه الى اخر المجلس قالوا والمراد
والمراد بالحبس في الاولين حقيقة وفي الثالث الملازمة ولا يؤخذ منه كفيلا بنفسه الى المجلس
الثاني وقال ابو يوسف يؤخذ ولو شهدا انه قذفه سالهما القاضي عن القذف ما هو وكيف
هو فان لم يزيدا على ذلك لا تقبل الا اذا شهدا انه قال له يا زاني فانها تقبل ولو شهد احدهما
انه قذفه يوم الخميس والاخر انه قذفه يوم الجمعة قبلت عند الامام وقالا لا تقبل ولو شهد
انه قذفه يوم الخميس والاخر اقر بقذفه في ذلك اليوم لم يحد في قولهم ولو اختلفا في مكانه
حد في قول الامام كالزمان وقال الثاني لا يحد كذا في التاتارخانية ولو اختلفا في اللغة
التي وقع القذف بها بطلت شهادتهما فلو قذف محصنا باي لسان كان وفيه ايما الى انه
يشترط عجز القاذف عن اثبات ما رماه به حتى لو اثبته بان اقام اربعة شهدوا على زنا
المقذوف ولو في حال حده على احدى الروايات فلا حد على القاذف لخروج المقذوف عن
كونه محصنا وكذا لو صدقه وهل يحد المقذوف ان شهدا بحد متقادم لم يحد والا حد
ولو اقامها بعدما حد قال الكرخي تقبل اذ الضرب الذي ليس بحد لا يمنع قبولها وفي شرح
القاضي ابن عوف لا تقبل فيحتمل ان يكون فيه روايتان او اختلاف المشايخ كذا في السراج
ولا بد ان يكون المقذوف ناطقا فلا حد بقذف الاخرس قبل الحد او ارتداد او زنا او وطي
حراما للشبهة في النوع الاول وزوال الاحصان في الثاني كما في التاتارخانية وان يكون ممن
يتصور منه الزنا فلو كان مجبوبا او خصيا او كانت رتقا او قرنا فلا حد على القاذف ايضا
وان لا يكون المقذوف ولدا ولا ولد ولد ولا مملوكا للقاذف فلا حد على القاذف ايضا وان
لا يكون كاسبا والابنة وان كانت في المحصنة لكنها تتناول المحصن دلالة بجامع دفع العار
وعليه الاجماع او محصنة فقيد بذلك لانه لو قذف غيرهما لم يحد ومنه ما لو قذف خنثى بلغ مشكلا

نص عليه في السراجية ووجهه ان ذكا حد موقوف وهو لا يفيد لطل يزنا اي بصريحه كزنيت او يا زاني وفي انت
ازنى الناس او من فلان خلاف ففي المبسوط لا حد عليه اذ معناه انت اقدر الناس على الزنا وجزم
قاضيخان بوجوبه وكذا في انت ازنى مني تحرم في الظهيرية بوجوبه وفي الكفاية بانه لا يجب
كما لو قال ما رايت زانية خيرا منك ولو قال لرجله يا زانية لا يحد في قولهما وقال محمد يحد واجمعوا
انه لو قال لامراة يا زاني حد ولو قال لفلان يا زاني لم يحد الامر واما المامور فان قال له يا زاني
حد لان قاله له ان فلانا يقول لك يا زاني ولو قال اخبرك انك زان لم يكن قذفا ولو قال
لرجل يا احمد المكازاني فقيل له هذا فقال لا لا حد عليه لان الوصل القذف لم يقع موجبا ولو قال
لجماعة كلكم زان الا واحدا وجب الحد ولو قال لها زنيت بحمار او بعير او ثور لم يحد لان الزنا
ادخال ذكره في فرج مشتهاة الى اخره بخلاف ما لو قال زنيت بناقة او اتان او دراهم لان معناه
زنيت واخذت البدل اذ لا تصلح المذكورات للادخال في فرجها ولو قيل هذا الرجل لا يحد لانه
لتبرا العرف في جانبه اخذ المال واعلم ان حضور المقذوف مجلس القذف غير شرط
نص عليه في المضمرات قال حضور ولا بد من حفظ للكثرة وقوعه **حد بطلبه** لان فيه حقه
من حيث دفع العار عنه ولا نعلم فيه خلافا كذا في الدراية وفيه ايماء الى ان قذف الاخرس لا يوجب الحد وقد
مر وهل لعبد ر قال رضي الله عنه في مطالبة القاذف فيما بينه وبين الله تعالى اذا كان غير عفيف في
السر قال في القنية لعبد ر قال رضي الله عنه وفيه نظر لانه اذا كان زانيا لم يكن قذفه موجبا
للحد فكيف تجوز المطالبة ويؤيده ان رفع العار مجوز لا ملزم والا لا امتنع عفوه عنه واجبر
على الدعوى ومو خلاف الرائع ضربا **مفرقا** على اعضائه كما مر في الشرب **ولا ينزع عنه** اي من
القاذف عند حده **غير الفرو والحشو** اي الثوب المحشو لانهما يمنعان وصول الالم ويقتضي
هذا انه لو كان عليه ثوب ذو بطانة غير محشو لا ينزع والظاهر انه ان كان فوق قميص ينزع
لانه يصير مع القميص كالمحشو او قريبا منه كذا في الفتح وفي الكرخي اذا كان عليه قميص او جبة
مبطنة ضرب على ذلك حد القذف ويلغ عنه الرد كذا في السراج اما غيرها فلا ينزع اظهارا
للتخفيف لان احتمال صدق القاذف بخلاف حد الزنا والشرب ولما كان معنى الاحصان
هنا مغايرا لمعنى الاحصان في الزنا منها بينه بقوله **واحصانه** اي القاذف بكون **مكلفا**
اي بالغا عاقلا فخرج الصبي والمجنون لانه لا يلحقهما عار بنسبتهما الى الزنا لعدم خطابها
بالمحرمات ولو قذف لو ادعى البلوغ لعبد قذفه مراهقا بالاحتلام او بالسن لم يحد قاذفه
وبه صرح في الظهيرية ولذا لو كانت مراهقة اذا قذف قال في البحر الشيخ ويثبت الاحصان
بشهادة رجل وامراتان ويعلم القاضي ولا يحلف القاذف لا يعلم ان المقذوف محصن
حرا خرج العبد ولو مدبرا او مكاتبا ولفظ الاحصان ينتظم الحرية قال الله تعالى فعليهن
نصف ما على المحصنات من العذاب اي الحرائر ولكونه محصنا بمعنى اخر كالاسلام وغيره
يوجب كونه محصنا من وجه دون وجه وذلك شبهة ولو انكر القاذف حرية المقذوف
فلا بد من اقرار او البينة لها ولو انكر حريته نفسه فالقول له كذا في الكفاية فيحتاج المقذوف
الى اثباتها **مسلما** لانه اطلق بمعنى الاسلام في قوله تعالى فاذا احصن قال ابن مسعود اسلمن
وفي الخبر من اشرك بالله فليس بمحصن **عفيفا** عن الزنا كما سياتي قاذفه مع انه لا يحد بوطيه
فان جاءت بولد فادعاه ثبت نسبه منه كما مر لان غير العفيف لا يلحقه العار ومن لم يكن
وطي امراة بالزنا او بالشبهة او بنكاح فاسد فان بعد ذلك مرة لا حد على قاذفه وكذا الوطي

التي حرمنها

التي حرمتها مؤبدة كامته التي هي اخته من الرضاع وان كانت غير مؤبدة كامته المجوسية لا يسقط
احصانه كذا في شرح الطحاوي وفي كافي الحاكم كل شيء اختلف فيه الفقهاء حرمه بعضهم واحله
بعضهم فاتى احد فقاذفه وقال ابو يوسف كل من درات الحد عنه وجعلت عليه المهر وانت
بنسب الولد منه فاني احد قاذفه ويشكل على الكلية الثانية ما لو وطئ الامة المشتركة
فانه لا يحد وهذا التعميم يمنعان عن احصان الزنا **فلو قال لغيره لست لابيك او لست بابن
فلان** لابيه الذي يدعى له او لست من ولد فلان او لست من بني فلان **في غضب** قيد في المسالتين
حد ان كانت امه محصنة لان المقذوف في الصورتين انما هو الام والمعتبر احصان المقذوف
لا احصان من يطلب الحد صرح به في المبسوط وهذا لان نفي نسبه من ابيه يستلزم كونه
زانيا فيلزم ان امه زنت مع ابيه فجاءت به من الزنا ولذا لو قال ولست فلانا لا يحد
واورد انه يجوز ان لا يكون ثابت النسب من ابيه ولا تكون امه زانية بان كانت موطوءة
بشبهة او نكاح فاسد واجيب بان المراد انك لست لابيك الذي ولدت من مائه وهذا
يستلزم كون ابيه زانيا فيلزم ان امه زنت ولا يخفى انه لا يلزم لجواز كونه زنى بها مكرهة
او نائمة والحق ان وجوب الحد انما هو استحسان لاثر له ابن مسعود انه قال لا حد الا في
قذف محصنة او نفي رجل عن ابيه وحمل على حالة الغضب لانه حالة عدمه لم ينفه عن ابيه
بدلالة الحال فليس من التخصيص في شيء اذ ليس قذفا وانما يكون تخصيصا ان لو كان قذفا **وفي
غيره** اي الغضب **لا** اي لا يحد لان النفي حينئذ مجاز عن نفي المشابهة في محاسن الاخلاق فقيد
النفي بما ذكر لانه لو قال لست لادمي او لانسان لا يحد لقوله لست من ولد فلان واعلم انه
في الهداية انما قيد بالغضب في الثانية دون الاولى وحمل الشارحون اطلاقه على التقييد
قال في النهر وهو بعيد لما صرح به الحاكم في كافيه حيث قال وان قال لرجل يا ولد الزنا
او يا ابن الزنا او لست لابيك وامه حرة مسلمة فعليه الحد بلغنا عن عبد الله ابن مسعود
وذكر انه شرا المتقدم فسوى بين الالفاظ الثلاثة وقد صرح في فتح القدير بانه
في اللفظين الاولين لا تاتي التفصيل لجنيه بين الغضب والرضى بل يحد البتة
فكذا اذا قال لست لابيك لانهم صرحوا انه بمعنى امك زانية او زنت ولا يراد به المعاتبة
حالة الرضا لانه لم يعين ابا مخصوصا حتى ينبغي ان يكون على خلافه ثم رايت التصريح بذلك
في الخانية قال لرجل لست لابيك المعروف فان كان في حالة الرضا او على وجه الاستفهام
لا يكون قذفا وان كان في غضب او على وجه التعيير كان قذفا انتهى واقول ما جرى عليه
شراح الهداية واكثر المتاخرين من التقييد بالغضب هو المذهب لما قدمناه من انه
مع الرضى ليس قذفا وكيف يحد بما ليس قذفا وبه ضعف ما عن الثاني وكان هذه الرواية
شاذة عنه ولذا ذكر في وسيط المحيط عنه انه قذف في حالة الغضب دون الرضا وما
في الكافي لا دلالة فيه لما ان ما روي من اسند الى النبي او الاثر وقد علمت انه محمول على
حالة الغضب والفرق بينه وبين قوله يا ولد الزنا اظهر من الشمس وقت الضحى لانه لا يحتمل غير
القذف فاستوت الحالتان فيه بخلاف النفي ثم رايته في عقد الفرائد قال التفصيل وهو
ظاهر المذهب والاعتماد عليه دون ما يقع سواه لمخالفته له وفي التاتارخانية عن ابي يوسف
يا ولد الزنا يا بعض الزنا يا حمل الزنا يا سخل الزنا قذف يوصف الوالد به ولو قال كبش الزنا
لا وفي الجوهرة لو قال لست ولد حلال كان قذفا وفي ابن وهبان عن بعضهم قال لابن بزانية حال

النخاصم حد لكن المسطور في الخانية اشيا فقال احد ابما ما انا بزان ولا امي بزانية لا حد عليه وذكر في موضع اخر
لو قال لغيره اما انا فلست بزان لا حد عليه عندنا وفي غيره اي غير الغضب لا اي لا يحد لما مر لنفيه اي كما
يحد بنفيه عن جده في حالة الغضب لانه صادق في قوله لست بابن فلان اي لست مخلوقا من مائه كذا قالوا
وفيه بحث لان هذا وان كان معناه الحقيقي لكن له معنى حقيقي اخر هو نفي كونه ابا اعلى له وهو صادق
بصورتين نفي كون ابيه خلق من مائه بل زنت جدته او جاءت به بشبهة وحالة الغضب تعين
ان يكون قذفا لجدته اذ لا معنى لاجابته في تلك الحالة انك لم تخلق من ماء جدك واشار المص الى انه
لو نسبه الى جده فلا حد ايضا لانه ينسب اليه مجازا متعارفا كما في مالك ونحوه وقوله لعربي يا نبطي
بفتح الموحدة كما في القاموس نسبة الى النبط جيل من الناس ينزلون العراق الواحد نبطي وعن
ابن الاعرابي رجل نباطي ولا تقال نبطي كذا في المغرب لان العرف في مثله ان يراد نفي المشابهة
في الاخلاق او عدم الفصاحة حتى ولو اما قذف امه او جدة من جداته لابيه فلا تخطر بالبال
فلذا لم يفصلوا فيه بين الغضب والرضى لكن ينبغي في الغضب ان يعزر لان النسبة الى
الاخلاق الدنية تجعل شتما في الغضب ويؤيده ما في المبسوط لو قال له لست بهاشمي
عزر وعلى هذا لو نسبه لغير قبيلته او نفاه عنها و قوله لغيره يا ابن ماء السماء مع انه ظاهر في
نفي كونه ابنا لابيه لانه في العرف يذكر لقصد المدح ولذا لقب به عامر بن حارثة لانه كان
يقيم ماله مقام القطر في القحط فهو كماء السماء عطاء وجودا قال في ايضاح الاصلاح وفيه
نظر لان حالة الغضب تابى عن هذا القصد وجوابه انا نلتزمه فنجعله سببا لنفي الشجاعة
والسخاء عنه في هذه الحالة انما لو نفيا موجبا للحد فلا اه لم يعهد استعماله لذلك القصد
قال في الفتح وقد ذكر انه لو كان هناك رجل اسمه ماء السماء يعني وهو معروف يحد في
حال السباب بخلاف ما اذا لم يكن وكذا لا يحد بنسبته الى عمه وخاله وارابه بتشديد
الباء الذي يربيه لان كل واحد منهم يسمى ابا قال الله تعالى واله ابائك ابراهيم واسمعيل واسحاق
ويعقوب واسماعيل كان عما ليعقوب واخرج الديلمي في الفردوس عن ابن عمر مرفوعا الخال
والد من لا والد له وكذا المربي دون زوج الام كما في الهداية لان العبرة انما هي للمربي
حتى لو نسبه اليه ولم يكن ربيا لامه وجب ان لا يحد كما في الشرح ولو قال لرجل
يا ابن الزانية والحال ان امه ميتة وكذا لو قال يا ابن الزاني وابوه ميت فطلب الوالد او الولد
او ولده حد اي طلب اصوله او فروعه قال في التتارخانية ثم اذا قذف ميتا فولاية الطلب
لوالد المقذوف ولابنه ولجده اب الاب وان علا ولولد ولده ذكرا كان او انثى ولولد ولده
من قبل الرجال الاقرب والابعد سواء وتثبت المطالبة لولد البنت اتفاقا ولا فرق في الاصل
والفرع بين كونه كافرا او عبدا الا ان اطلاق المص يعم ولد البنت وهو ظاهر الرواية كما في
الخانية وفيها لو قال جدك زان لا حد عليه وعلله في الظهيرية بانه لا يدري اي جد
هو وهو معنى ما في الفتح من انه لا يحد للابهام لان في اجداده من هو كافر فـ
فلا يكون قاذفا ما لم يعين مسلما قيد بالاصول والفروع لان الطلب لا يثبت لام الام ولا للاخ
ولا للعم ولا للعمة ولا للمولى وما في الفتح عن الخانية من انه لا يثبت ايضا للجد اب الاب
تحريف او الصواب الام لما قدمت وافاد ان للفروع المطالبة مع وجود اصله ولو عفا
البعض او صدق القاذف كان لمن يلي حق الخصومة ولا يطالب ولد اي فرع وان سفل
وعبد اباه اي اصله ذكرا كان او انثى فدخلت امه وجدته وان علت وكذا جده وان علا وسيده

بقذف امه

بقذف امه المحصنة اذا قذفها ميتة لانهما لا يعاقبان بسببها وهذا لان القصاص المتيقن بسببه
سقط بقتلهما فالحد الذي لم يتحقق سببه اولى واعلم ان المسطور في كتب الشافعية انه مع سقوط
الحد عنه يعزر ثم رأيت في القنية ما يفيد انه كذلك عندنا حيث قال ولو قال لاخر يا حرام
زاده لا يجب عليه حد القذف وقد كتبت انه لو قال ذلك لولده يجب عليه التعزير
انتهى وجه افادته انه اذا كان التعزير يجب بالسب فالقذف اولى فما في البحر في النفس منه
التعزير شيء لانه اذا كان القذف لا يوجب شيئا فالشتم اولى ممنوع فتدبر لكونه اباه لانه لو كان
لها ولدان او احدهما ابن لغيره كان له حق المطالبة كما سيأتي وبطل القذف بموت المقذوف
لانه لا يورث وكذا لو مات بعد اقامة بعضه نظرا الى انه حق الله لانه شرع زاجرا لاخلاء العالم
عن الفساد وكذا لا يباح بالاباحة ولا ينتقل ماله عند سقوطه ولا يتنصف بالرق ولا يحلف القاذف
ولا يصح فيه العفو ولا يجوز الاعتياض عنه ويجري فيه التداخل ويشترط الاحصان ولا كلام ان فيه
حق العبد ايضا فشرطنا الدعوى فيه وقلنا انه لا يبطل بالتقادم ويجب على المستأمن ويقيمه
القاضي بعلمه ويقدم استيفاؤه على سائر الحدود ولا يبطل بالرجم اي وجوبه ولا يصح الرجوع
فيه عن الاقرار اذ الغالب حق الله عندنا ورجح ابو اليسر ان الغالب حق العبد والاول اظهر والغرض
بان من الاحكام ما يشهد للحقين جميعا من سقوطه بموت المقذوف وتثمر الحقين لا يسقط بعد
وجوبه بالابراء نقول انه سقط بموته ولكن يتعذر استيفاؤه لعدم شرطه فان الشرط خصومة
المقذوف ولا تتحقق فيه الخصومة بعد موته كذا في العناية وفيه نظر اذ لو صح هذا لبطل قولهم
انه يبطل بموت المقذوف وهذا لانه لا معنى لعدم سقوطه لا يبطل بالرجوع عن الاقرار
نظرا الى انه حق العبد وقدمنا انه لا يبطل ايضا بالعفو نظرا الى انه حق الله تعالى ومعنى
عدم بطلانه به انه لو عاد وطلب يقام الحد عليه وليس للامام ان يستوفيه بعد العفو بدون
الطلب كما في المبسوط وعليه يحمل ما في الفتح من انه لو عفا المقذوف عن القاذف بعد ثبوت
القذف والاخصاء لا يصح عفوه ويحد عندنا وفي الشامل لا يصح عفو المقذوف الا ان
يقول لم تقذفني او كذب شهودي الا ان خصومته شرط وعند الشافعي يصح العفو ولو قال
لغيره زنأت في الجبل بالهمز وعني اي قصد الصعود عليه حد عندهما ولم يصدق
وقال محمد يصدق لان المهموز منه للصعود حقيقة وذكر الجبل يقرره مرادا ولهما انه
يستعمل في الفاحشة لان من العرب من يهمز حرف اللين في غير التقاء الساكنين ويهمزه في
الالتقاء وحده كذا بخط الشارح وحالة الغضب تعين ذلك مرادا وهذا التقدير يفيد ان
المهموز مشترك بين الفاحشة والصعود وحالة الغضب تعين احد المحتملين عندهما
وعند محمد هو حقيقة في الصعود مجاز في الفاحشة فيترجح قوله لان المجاز اولى من الاشتراك
لعدم اخلاله بالفهم ولان الحد يحتال لدرئه هذا حاصل ما في العناية واجاب في الحواشي
السعدية بان هذا مسلم اذا لم يقم دليل على الاشتراك وقد قام هنا لما قدمناه من ان من العرب
من يهمز حرف اللين وقوله وذكر الجبل يقرره ممنوع بان الفاحشة قد تقع فيه اي في بعض بطونه
وترجح ارادتها بقرينة الغضب ولو قال على الجبل قيل لا يحد وقيل يحد وهو الذي جزم به في المبسوط
قال في الفتح وهو الاوجه بان حالة الغضب تعين تلك الارادة وكونها فوقه لا تعين الصعود مسلم
في غير حالة السباب قيد بالهمز لانه لو اتى بالياء المثناة حد اتفاقا وبالجبل لانه لو حذفه حد
اتفاقا ايضا كما افاده في غاية البيان وجزم به في المعراج وبهذا التقرير علمت ان اطلاق المص مقيد

بحالة الغضب فلا يجب في حالة الرضا يعني اتفاقا **ولو قال يا زاني وعكس** بان قال بل انت **حدا** لان كل واحد
قذف صاحبه فيحد ولا يتقاصان قصاصا لما مر من ان الغالب في حد القذف حق الله تعالى فيه تحد
القذف لانه لو قال له يا خبيث فقال بل انت تكافيا ولا يعزران لان كل واحد وجب له على صاحبه
مثل ما وجب للآخر عليه فان قلت لو ضرب كل منهما صاحبه عزرا وبدأ بالبادي كما في القنية ولو تشاتما
بين يدي القاضي عزرهما فهلا تقاصا قلت لم يتقاصا هنا لتفاوت الجناية بين في
الضرب بخلاف السب واما بين يدي القاضي فلهتك حرمة الشرع ورايت بخط الشيخ رحمه الله
عن الخلاصة قال المقضي عليه للقاضي اخذت رشوة من خصمي وقضيت علي يعزره القاضي قال
ابن وهبان هذا يشكل بقولهم ان القاضي لا ينتقم لنفسه انتهى وقد يقال لا استثناء لان
من اساء الادب في حق القاضي فقد اساء الادب على الشرع فتعزير القاضي له لاجل حق الشرع
لا لنفسه ولهذا قالوا يعزره ولم يقولوا ان شاء انتهى واقول فيه نظر فقد صرحوا بان له العفو عنه
كما نقله ابن الغرس في فوائده ولو كان لمحض الشرع لما ساغ عفوه وفي جامع الفصولين لو تشاتما
بين يديه كان له تعزيرهما صيانة لمجلس الشرع انتهى يعني فله العفو عنهما لان المسألة في
كلامهم والتطاهر بخلاف قوله اخذت رشوة من خصمي والفرق بين تعزيره وسياق ان
التعزير كما يكون حقا للعبد يكون حقا لله تعالى **ولو قال لامرأته يا زانية وعكست** كما مر
حدت المرأة ولا لعان واما اسراه الحدين اذا اجتمعا وفي تقديم احدهما اسقاط الاخر وجب
تقديمه احتيالا للدرء واللعان قائم مقام الحد فيتقدم حد المرأة فيبطل اللعان لانها تصير
محدودة في قذف وتقديم اللعان لا يسقط حد القذف لانه يجري على الملاعنة ومن هذا
قلنا لو قال لها يا بنت الزانية فخاصمت الام تحد ويسقط اللعان **ولو قال** في جواب قوله **زنيت بك**
بطلا اي الحد واللعان لانه يحتمل ان ارادت به ما قبل النكاح فيجب بقذفها له ولا لعان
لتصديقها اياه او ما كان معه بعد النكاح واطلقت عليه زنا لمشاكلة فيجب اللعان
دون الحد والحكم بتعيين احدهما بعينه متعذر لوقوع الشك في كل من وجوب اللعان والحد
فلا يجب واحد بالشك حتى لو زال الشك بان قالت قبل ان اتزوجك او كانت اجنبية
حدت فقط وهو ظاهر ولو ابتدأت الزوجة ثم قال لها يا زانية فالحكم كذلك للمعنى
الذي ذكرناه ودخول هذا في الاطلاق كما في البحر خلاف الظاهر وما نقلناه ح جلبيه
الشارح تبعا لشراح الهداية قيد بالخطاب لانها لو قالت انت ازنى مني حد الرجل فقط كما في
الخانية **وان اقر الزوج بولد ثم نفاه لاعن** لان النسب لزمه باقراره وبالنفي بعده صار قاذفا
لزوجته فيلاعن **وان عكس** بان نفاه اولا ثم اقر به قبل اللعان **حد** لانه لما اكذب نفسه
بطل اللعان الذي كان بنفي الولد لانه ضروري صير اليه ضرورة التكاذب بين الزوجين
فكان خلفا عن الحد فاذا بطل صير الى الاصل **والولد له فيهما** اي في الصورتين اما في
الثانية فظاهر واما في الاولى فلان سبب اللعان وان كان هو النفي الا ان قطع النسب ليس
من ضرورة اللعان بنفي الولد الا ترى انه لو نفاه بعد ان تطاولت المدة بعد الولادة فانه
يلاعن ولا ينقطع النسب ولو قال **ليس هذا الولد يا بني ولا يا ابنك بطلا** اي الحد واللعان
لانه انكر الولادة وبذلك لا يصير قاذفا **ومن قذف امرأة** معها ولد في بلد القذف **لم يدر**
اي لم يعلم ابو ولدها حال القذف او حدت او مات فالشروع في مسائل حد قذفها هذه اولاها
والثانية ما اشار اليه بقوله **او لاعنت بولد** نفاه الزوج وقطع القاضي نسبه عنه والحقه بامه

لان ولادة الزنا

لان ولادة الزنا منها وهي ولادة ولد لا اب له فلا يجب فان نفى عنها قيد تكون باللعان بولد لانه لو كان لغيره
حد قاذفها بمجرد ان كان قابلا مقابه حد القذف في حقها وبه تسقط عفتها لكنه قائم مقام حد
القذف في حقه ومن نظر الى هذا تكون محصنة فتعارض الوجهان فتسقط فقطا كذا في العناية
او قذف رجلا وطئ امرأة في غير ملكه اي وطيا حراما لعينه من كل وجه بان كانت اجنبية او مكرهة
او من هو حرم كما اذا زنى بتوله **او امة مشتركة** بينه وبين غيره ولهذا لو كانت له جارية موبدة كوطئ امته
التي حرمت عليه بالرضاع او بالمصاهرة بشرط ان يكون ثبوتها بالاجماع او بخبر مشهور عند الامام
وانما لا يحد لسقوط عفته بذلك ومن الحرام لعينه جارية ابنه والمنكوحة نكاحا فاسدا والامة
المستحقة وكذا الوطئ بمحارمه بنكاح او جمع بينهن او امة تزوجها على حرة ولو نظر الى فرج
امرأة او لمسها بشهوة ثم امها او بنتها او اشتراها فوطئها لا يسقط احصانه عند الامام وقالا
يسقط **او قذف مسلما زنى في زمن كفره** حربيا كان او ذميا وسواء كان في دار الحرب او في دار الاسلام
بان قال له زنيت وانت كافر او اطلق ثم اثبت انه زنى في كفره لان به يسقط احصانه **او قذف**
مكاتبا مات عن وفاء لا يحد في هذه المسائل وقد مر الوجه فيما عدا المكاتب واما هو فلا ختلاف
الصحابة في موته حرا او عبدا فاورث شبهة وعرف منه انه لو مات لا عن وفاء فلا حد على
قاذفه بالاولى واما اذا كان الوطئ حراما لغيره فانه يحد افاد ذلك بقوله وحد قاذف
واطئ **امة مجوسية** وامة اشتراها شراءا فاسدا واختين جمع بينهما في ملكه **وحائض**
هي زوجته ونفسا مظاهر منها **ومكاتبة** لان ملك المنفعة فيهن ثابت وما عرض من الحرمة
هي على شرف الزوال فلا يسقط احصانه وحد ايضا قاذف **مسلم نكح امه** او غيرها من المحارم
في حال كفره عنده خلافا لهما والخلاف مبني على انه صحيح عنده وفاسد عندهما **و** حد ايضا
مستأمن قذف مسلما هذا ما رجع اليه الامام نظرا الى ان فيه حق العبد وان كان حق الله
هو الغالب على ما مر وقد التزم ايفاء حقوق العباد واما حد الخمر فلا يجب اتفاقا وكذا
يجب حد الزنا والسرقة خلافا للثاني او يجب على الذمي جميع الحدود الا حد الخمر فالاولى انما
ومن قذف غيره او زنى **او شرب الخمر مرارا** سواء كان القذف لواحد او لجماعة بكلمة كما نتم زناه
او بكلمات وسواء طلب كلهم او بعضهم **فحد فهو** اي الحد **للكل** اما في الزنا والشرب فلان المقصود
من اقامة الحد هو الانزجار واحتمال حصوله بالاول قائم فتمكن شبهة فوات المقصود في
الثاني والحدود تندرئ بالشبهات اجماعا ولكن حد القذف فهما لان المغلب فيه حق
الله على ما مر ومن ضرورة التداخل ما لو قذف واحدا فحد الا سوطا ثم قذف آخر في
المجلس فانه يتم الاول وقالوا لو قذف وهو عبد فاعتق ثم قذف آخر فطالبه الاول
حد اربعين وان طالبه الثاني كمل له ثمانون لوقوع الاربعين لهما قال الشارح ولو ضرب
للزنا او الشرب بعض الحد فهرب ثم زنى او شرب ثانيا حد حدا مستأنفا ولو كان ذلك
في القذف فان حضر الاول تمم الحد فلا شيء للثاني وان حضر الثاني وحده يجلد حدا
مستأنفا انتهى وعلى هذا يحمل ما مر من انه يكمل السوط فقط على ما اذا حضر جميعا ومن
انه لو قذف جماعة يكتفي بحد واحد على ما اذا كان القذف لهم قبل ان يضرب البعض
فيه يكون الحد وقع بعد الفعل المتكرر لانه لو شرب فحد ثم زنى وشرب ثانيا فانه يحد ثانيا
لان حد الزنا يجب باعتبار المستوفى من منافع البضع والمستوفى الثاني غير الاول وكذا المشروب
ثانيا غير الاول بخلاف ما اذا قذف المحدود ثانيا المقذوف الاول حيث لا يحد ثانيا لان المقصود

ولما ظهر كذب القاذف ودفع العار عن المقذوف حصل بالاول هكذا قرره الشارح في السرقة وهو بإطلاقه شامل لما اذا كان القذف الثاني بغير اللفظ الاول او بعينه بعد ان يتحد المقذوف اما لو اختلف بان قذفه فحد ثم قال له يا ابن الزانية وامه ميتة فخاصمه فانه يحد ثانيا كما لا يخفى تكميل اقيم الزنا والسرقة والشرب والقذف وفقأ عين رجل يبدأ الامام بالقصاص في العين فيحبسه فاذا برأ حده للقذف لانه شرع لحق العبد والاول خالص حقه فيقدم فاذا برأ اخرجه ثم هو مخير ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بحد السرقة ويجعل حد الشرب اخرها لانه اضعف فان كان محصنا ابتدأ منه في العين ثم بعد حد القذف يرجمه لان حد السرقة والشرب محض حق الله تعالى ومبنى اصل الحدود بدا بحق الله تعالى وبنها قتل نفس فتل وترك ما سوى ذلك نقل ذلك عن ابن مسعود لان المقصود الزجر والعقوبة واتم ما يكون باستيفاء النفس والاشتغال بما دونه لا يفيد الا انه يضمن المال المسروق فيؤخذ منه تركته لان الضمان انما يسقط لضرورة القطع ولم يوجد والله الموفق

فصل في التعزير

وفي القاموس انه من اسماء الاضداد تطلق على التفخيم والتعظيم وعلى التأديب وعلى اشد الضرب وعلى ضرب دون الحد انتهى قال ابن حجر المكي الظاهر ان هذا الاخير غلط لان هذا وضع شرعي لا لغوي اذ لم يعرف الا من جهة الشرع فكيف ينسب لاهل اللغة الجاهلين بذلك من اصله والذي في الصحاح بعد تفسيره بالضرب ومنه سمي ضرب ما دون الحد تعزيرا فاشار الى ان هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة اللغوية بزيادة قيد هو كون ذلك الضرب دون الحد الشرعي وهذه دقيقة مهمة تفطن لها صاحب الصحاح وغفل عنها صاحب القاموس وقد وقع له نظير ذلك كثيرا وهو غلط يتعين التفطن له انتهى لما ذكر الزواجر المقدرة شرع في غير المقدرة واخرها لضعفها والحقت بالحدود مع ان منه ما هو محض حق العبد لما انه عقوبة وكذا لا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال عند الامام وعندهما وان قبلت لكنه لا يضرب والى انه يحبس كذا في الكرخي وجزم الخجندي بقبول شهادة النساء فيه ونسيانه في الشهادات ان شاء الله تعالى قال في الكشاف العزر المنع ومنه التعزير لانه يمنع من معاودة القبيح وعرفا تأديب دون الحد وذكر ان التأديب لا يختص بالضرب بل قد يكون فيه دون الحد وبالصفع والحبس وبعرك الاذان وبالكلام العنيف وبنظر القاضي بوجه عبوس وبالشتم بعد ان لا يكون قذفا كما في المجتبى وفي الخلاصة سمعت من ثقة ان التعزير باخذ المال ايضا ان رأى القاضي ذلك ومن جملة ذلك من لا يحضر الجماعة مبني على اختيار من قال بذلك لقول ابي يوسف فانه روي عنه انه يجوز للسلطان التعزير باخذ المال كذا في الفتح ومعناه كما قال البزازي ان امساكه عنده مدة لينزجر ثم يعيده اليه لا انه ياخذه لنفسه او لبيت المال كما يتوهمه الظلمة اذ لا يجوز اخذ مال مسلم بغير سبب شرعي انتهى ثم انما يرده اليه اذا تاب فان ايس من توبته صرفه الامام الى ما يرى وفي شرح الاثار التعزير باخذ المال كان في ابتداء الاسلام ثم نسخ كذا في المجتبى وعندنا وباقي الائمة الثلاثة لا يجوز التعزير له وقد يكون بالقتل فقد سئل الهندواني عمن وجد رجلا مع امرأة ايحل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصياح والضرب بما دون السلاح لا يقتله وان علم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له قتله وان طاوعته المرأة قتلها ايضا وفي المنية وجد رجلا مع امرأته يزني بها او مع محرمه وهما مطاوعان قتل الرجل والمرأة جميعا كذا في الشرح قال في البحر فقد افاد التفرقة بين الاجنبية والزوجة

والمحرم

والمحرم فمع الاجنبية لا يحل القتل الا بالشرط المذكور من عدم الانزجار بالصياح والضرب وفي غيرها يحل مطلقا انتهى واقول لا نسلم ان ما عن الهندواني في بعض ذي الاجنبية لما تجوز ان يكون المعنى بامرأة له وخصها النقل الى الاجنبية بالاول ويدل على ذلك ما في حدود البزازية وجد مع امرأته رجلا ان كان ينزجر بالصياح وبما دون السلاح لا يحل قتله وان كان لا ينزجر الا بالقتل حل قتله وان طاوعته حل قتلها ايضا وهذا نص على ان التعزير والقتل يليه غير المحتسب المحتسب انتهى فهذا يندفع التدافع بين كلامي الهندواني اذ تجويزه قتال مكرر المرأة دال على انه لا فرق بين الزوجة والاجنبية وقد انفع عن ذلك في الخانية حيث قال رأى رجلا يزني بامرأته او بامرأة رجل اخر وهو محصن فصاح به ولم يهرب ولم يمتنع عن الزنا حل لهذا الرجل قتله وان قتله فلا قصاص عليه وذكر مثله في السرقة حيث قال رأى رجلا يسرق ماله فصاح به او ينقب حائطه او حائط غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به فلم يهرب حل له قتله ولا قصاص عليه انتهى وغاية ما يقال ان ما في المنية القتل وعليه جرى الخازني في مختصر المحيط مطلق لكنه يجب حمله على التقييد توفيقا بين كلامهم ومن هنا جزم ابنه وهاب في نظمه بالشرط المذكور مطلقا وهو الحق واعلم انه في الخانية شرط في جواز قتل الزاني ان يكون محصنا وفي السارق ان يكون معروفا بالسرقة وبالاول جزم الطرسوسي ورده ابن وهبان بانه ليس من الحد بل من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو حسن فان هذا المنكر حيث تعين القتل طريقا في ازالته فلا معنى لاشتراط الاحصان فيه ولذا اطلقه البزازي وفي المجتبى الاصل ان كل شخص رأى مسلما يزني ان يحل له قتله وانما يمتنع من ان لا يصدق انه زنى وعلى هذا النباش والمكابرة وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة والاعونة والسعاة يباح قتل الكل ويثاب القاتل وقد يكون بالنفي ايضا فقد ذكر العيني في شرح البخاري ان من اذى الناس مطلقا ينفى عن البلد بذلك افتى عبد الله ابن عمر وبالاخراج من الدار قال البزازي وبتقديم الاعذار على مظهر الفسق في داره فان كف فيها والا حبسه او ادبه اسواطا او ازعجه عن داره اذ الكل يصلح تعزيرا وعن الصفار الزاهد انه امر بتخريب دار الفاسق ثم في كلام الهندواني ان كان ينزجر بالضرب تنصيص على ان التعزير يملكه الانسان وان لم يكن محتسبا وصرح بذلك في المنتقى وهذا لانه من باب ازالة المنكر باليد والشارع ولى كل احد ذلك كذا في الفتح وقيده في القنية بكونه حال المعصية حيث قال رأى غيره على فاحشة موجبة للتعزير يعزره بغير اذن المحتسب وللمحتسب ان يعزر المعزر ان عزره بعد الفراغ منها قال رضي الله عنه قوله ان عزره بعد الفراغ منها فيه اشارة الى انه لو عزره حال كونه مشغولا بالفاحشة فله ذلك وانه حسن لان ذلك نهي عن المنكر وكل احد مأمور به وبعد الفراغ ليس بنهي لان النهي عما مضى لا يتصور ولهذا ايضا يتقيد بغير الزوج والمولى لما في دعوى الخانية لا يختص الامام باقامة التعزير فان الزوج يؤدب المرأة والمولى يؤدب العبد وما في القنية من عليه التعزير اذا قال لرجل اقم على التعزير ففعل ثم رفع الى القاضي فانه يحتسب به يحمل في حق العبد على انهما حكماه وفي فتح القدير الذي يجب حقا للعبد يتوقف على الدعوى ولا يقيمه الا الحاكم الا ان يحكما فيه ثم التعزير ليس فيه شيء مقدر وانما هو مفوض الى رأي الامام لان المقصود منه الزجر واحوال الناس فيه مختلفة ذكره السرخسي والمرتاشي وجعله في الشافي على مراتب تعزير اشراف الاشراف وهم العلماء والعلوية بالاعلام بان يقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا فينزجر به وتعزير الاشراف

وهم الامرا والاحد هاقون بالاعلام والجر الى باب القاضي والخصومة في ذلك وتعزير الاوساط وهم السوقة بالجر والحبس وتعزير الخسة بهذا كله وبالضرب انتهى وهذا يقتضي عدم تفويضه الى القاضي على معنى انه ليس له ان يعزر بغير المناسب والاول يقتضي ان له ذلك وينبغي ان لا يكون مافي الشارح على اطلاقه فانه من كان من اشراف الاشراف لو ضرب غيره كذا بان لا يكتفي في تعزيره بقول القاضي ما امرك لا ينزجر بذلك وقد رايت بعض القضاة من الولاة ادبه بالضرب فانكر وارى انه صواب واعلم انه لا ينقسم الى ما هو حق الله وحق العبد والاول يجب على الامام ولا يحل له تركه الا فيما اذا علم انه انزجر الفاعل قبل ذلك ثم انه يتبرع عليه انه يجوز اثباته بمدعي شهد به فيكون مدعيا شاهدا اذا كان معه اخر وما في الخانية وغيرها لو كان المدعي عليه ذا مروة وكان اول ما فعل يوعظ استحسانا فلا يعزر فان عاد وتكرر منه روي عن الامام انه يضرب يجب ان يكون في حقوق الله تعالى فان حقوق العباد لا يتمكن القاضي فيها من اسقاط التعزير كذا في الفتح ملخصا وفيه ويعزر من شهد شرب الشراب والمجتمعون على شبه الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر والمفطر في نهار رمضان يعزر ويحبس والمسلم يبيع الخمر او ياكل الربا يعزر ويحبس وكذا المغني والمخنث والنائحة يعزرون ويحبسون حتى يحدثوا توبة ثم قال ويعزر من قبل اجنبية او عانقها او مسها بشهوة انتهى وكرر ما ذكره حبه منه رابحا لخمر وينبغي ان يعزر وفي حادثة الفتوى وتكرر هذا الظهر سنة رجل يصلي ويلبس الناس بيده ولسانه فلا باس باعلام السلطان به لينزجر قال الشيخ الاخ في رسالة له في هذا حسنة فدا استفيد من هذا ان اعلام القاضي بذلك يكفي لتعزيره وهو من باب الاخبار فلا يحتاج الى لفظ الشهادة ولا الى مجلس القضاء وتنبيه المصنف على ما هو حق العبد بقوله **ومن قذف** ولو كان القاذف صبيا مملوكا او كافرا حاصله قذف غير محصن **بالزنا او** قذف **مسلما** او ذميا كما في الفتح وفي الغنية قال يهودي او مجوسي يا كافر يا ثم ان شق عليه قال في البحر ومقتضاه انه يعزر انتهى وفيه نظر وسياتي ما يرشد اليه **يا فاسق** هذا اعني اطلاق القذف على الشتم مجاز شرعي وان كان حقيقة لغوية انه الرمي لغة ثم انما يعزر بهذه الالفاظ اذا لم يكن المقول له متصفا بها فان كان لا يعزر لانه صادق في الاخبار وعن هذا قال في الخانية لو قال للفاسق يا فاسق او للص يا لص لا يجب شيء وظاهر ان ذكر كونه فاسقا ويعلم القاضي بفسقه او كان فسقه معروفا به كما اذا كان مثلا لا يعزر ولهذا قال في الفتح انما يجب التعزير فيما لم يعلم اتصافه به واما من علم اتصافه به فان الشين قد الحقه بنفسه قبل قول القائل انتهى وان لم يعلم تكرار القائل اقامة البينة على فسقه قال في الغنية لا تسمع لان البينة على مجرد الجرح والفسق لا تقبل ولو اراد اثبات فسقه ضمنا لما تصح فيه الخصومة كما في جرح الشهود اذا قال رشوته كذا فعليه رده تقبل كذا هذا قال في البحر وهذا اذا شهد واعلى فسقه ولم يبينوه فان بينوه بما يتضمن اثبات حق الله تعالى او للعبد قبلت كما اذا ادعى القائل انه راه قبل اجنبية واقام شاهدين بذلك فدلت بلا شك وعلى هذا فينبغي للقاضي ان يسال القائل عن سبب فسقه فان بين سببا شرعيا طلب منه اقامة البينة عليه فلو قال هو تارك الواجب عليه فينبغي ان يصح ثم يسال القاضي عما يجب عليه تعلمه من الفرائض فان لم يعرفها ثبت فسقه لما في المجتبى من ترك الاشتغال بالفقه لا تقبل شهادته والمراد ما يجب عليه تعلمه منه هذا اذا لم تخرج تحرير الدعوى لما في الغنية ادعى عند القاضي سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر وفي السراجية ادعى عليه ما يوجب تكفيره وعجز

عن الاثبات

عن الاثبات لا يجب عليه شيء الا اذا صدر الكلام على وجه الدعوى عند الحاكم اما اذا صدر على وجه السب والانتقاص فانه يعزر وفي الخلاصة ادعى عليه انه قال له يا فاسق ونحوه مما يوجب التعزير فانكر لا يحلفه بالله ما قلت هذا لكن يحلفه بالله ما له عليك هذا الحق الذي يدعي انتهى وانما يحلف بالله فيه لانه محض حق العبد ولهذا يجوز فيه الابراء والعفو والشهادة على الشهادة كذا في الخانية ومفهومه انه ان كان منه حق الله تعالى لا يحلف فيه كما اذا ادعى عليه انه قبل اجنبية مثلا وقد منا عن الفتح انه ليس للامام تركه لعفي بالعفو لكن يشكل عليه ما في الغنية عن مشكل الاثار التعزير الى الامام عند علمائنا الثلاثة والشافعي والعفو اليه ايضا قال الطحاوي وعندي ان العفو للمجني عليه قال رضي الله عنه ولعل ما قالوه في الواجب حق الله تعالى وما قاله الطحاوي في الواجب للعبد كما اذا جنى على انسان **يا كافر** فيه ايما الى انه لا يكفر وكان الفقيه ابو بكر الاعمش يقول انه يكفر قال في خزانة المفتين والاول اصح وفي الذخيرة المختار للفتوى انه ان اراد الشتم ولا يعتقده كفرا لا يكفر وان اعتقده كفرا فخاطبه بهذا بناء على اعتقاده انه كافر يكفر لانه لما اعتقد المسلم كافرا فقد اعتقد دين الاسلام كفرا وراي في التتارخانية عن المضمرات قال بعضهم من قال لغيره يا كافر لا يجب التعزير ما لم يقل يا كافر بالله لان الله تعالى سمى المؤمن كافرا بالطاغوت فيكون محتملا انتهى وفي الخلاصة لو اجابه بقوله لبيك يكفر قال في البحر ولا يخفى ان قولنا يا رافضي او يا مبتدعي بمنزلة يا كافر لان الرافضي كافر ان سب الشيخين ومبتدع ان فضل عليا كما سياتي وان خبير بان التفصيل في يا كافر لا ياتي في المبتدع **يا خبيث** الاولى للانسان فيما اذا قيل له يا خبيث يوجب التعزير ان لا يجيبه قالوا لو قال له يا خبيث الاحسن ان يكف عنه ولو رفع الى القاضي ليؤدبه يجوز ولو اجاب مع هذا فقال بل انت لا باس به كذا في الفتح وفي السراج لو قال يا بليد عزر لانه يستعمل بمعنى الخبيث الفاجر **يا لص يا فاجر** لم ار من فرق بين الفسق والفجور والظاهر ان الاول اعم والثاني اخص وعن هذا قال في الغنية شهد احدهما انه قال له يا فاسق والاخر انه قال له يا فاجر لا تقبل **يا منافق يا لوطي** فيه ايماء الى انه لا يسال عن نيته وقيل يسال فان عنى انه من قوم لوط صلى الله عليه وسلم لا يعزر وان عنى انه يعمل عمل قوم لوط عزر على قول الامام وحد على قولهما والصحيح انه يعزر ان كان في غضب فتح او هزل بمن يعتاد بالهزل بالقبيح كذا في الفتح **يا من يلعب بالصبيان** اي معهم **يا اكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث** بالمثلثة وهو من لا غيرة له ممن يدخل على امرأته وقال القرطبان نعت سوء في الرجل الذي لا غيرة له عن الليث وعن الازهري هذا من كلام الحاضرة ولم ار البوادي نطقوا به ولا عرفوه كذا في المغرب وهو ظاهر في ترادفهما وبه صرح ملا خسرو وقال انه معرب قلتبان وفي اختصار الشارح على تفسيره ايما اليه حيث قال هو الذي يرى مع امرأته او محرمه رجلا فيدعه خاليا بها وقيل هو المتسبب بالجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح وقيل هو الذي يبعث امرأته مع غلام بالغ او مع مزارعه الى الضيعة او ياذن لهما بالدخول عليها في غيبته انتهى وعلى كل تقدير فهذا المعنى بالمعرس في ديارنا بكسر الراء والسين والعوام يلحنون فيه فيفتحون الراء ويانون بالصاد قال العيني **يا مخنث** بفتح النون اما بكسرها فمرادف للوطي **يا خاين يا ابن القحبة** فيه ايماء الى انه اذا شتم اصله عزر بطلب الولد كيا ابن الفاسق يا ابن الكافر وانه يعزر بقوله يا قحبة فان ذلك ينبغي وجوب الحد به لما في الظهيرية القحبة الزانية من القحاب وهو السعال

المفطر في نهار رمضان يعزر ويحبس

وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سعلت ليقضي منها حاجته فسميت الزانية قحبة وقيل هي اقحش
من الزانية لانها قد تفعل سرا والقحبة هي تجاهر بالاجرة وقيل من هنا الزنا بلف حد القذف
انما يجب اذا قذفه بصريح الزنا او بما في حكمه بان يدل عليه اللفظ اقتضاء كما مر في قوله لست
لابيك اولست بابن فلان في غضب ولفظ قحبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد
وضعه لمعنى اخر كما مر ولم يدل عليه اقتضاء ايضا وهو ظاهر قاله خسرو يا زنديق هو بمعنى
المنافق هو زنديق وزند اسم كتاب المجوس كذا في المغرب يا قرطبان وقدمر يا مأوى الزواني
واللصوص يا حرامزاده وهو المتولد من الحرام وهو اعم من الزنا كالوطء حالة الحيض وفي العرف
لا يراد الا ولد الزنا وكثيرا ما يراد به الخبث اللئيم عزر لانه اذاه والحق الشين به قال في شرح
الطحاوي والاصل ان كل من ارتكب منكرا او اذى مسلما بغير حق بقول او فعل وجب عليه التعزير
الا اذا كان الكذب ظاهرا كيا كلب يا خنزير على ما سيأتي لا يا ابله يا حمار يا خنزير يا بقر يا حية
يا حجام يا لقا بالبا الموحدة والعين المعجمة المشددة وهو المأبون يا لغازسية فيقال
يا بابو كانه انتزع من السفا كذا في المغرب يا مؤاجر قال خسرو المؤاجر يستعمل بمعنى يؤجر
اهله للزنا لكنه معناه الحقيقي المتعارف بل بمعنى المؤجر يا ولد الحرام يا عيار بالعين
المهملة المفتوحة والياء المثناة المشددة عن ابن دريد هو كثير المجي والذهاب وهو بمعنى ما في
الاخباس هو المتردد بلا عمل وقال ابن الانباري هو الذي يخلي نفسه وهواها ولا يزجرها
ولا يزجرها يا ناكس يا منكوس النكس بالكسر الرجل الضعيف والمنكوس المغلوب وكانه
دعا عليه يا سخرة يا ضحكة بوزن الصفر ان من يضحك عليه الناس وبوزن الهمزة من يضحك على
على الناس قاله منلا خسرو ثم قال والسخرة ايضا كذلك يا كشخان بالخا المهملة يا ابله يا موسوس
بكسر الواو سمي بذلك لانه يحدث شيا في صفره لا اي لا يعزر في هذه الالفاظ اما لانها حقيقة
حيوانا صامتا فلانه ما الحق الشين به اما ذا الحقه بنفسه للتيقن بكذبه واختار الهندواني
انه يعزر يتفاوت هذه الالفاظ في الشتم في زماننا وقيل ان كان المقول له من الفقهاء
والاشراف عزر والا لا قال الشارح تبعا للهداية وهذا احسن مما قبل وسوى غير واحد
بين قوله يا حجام ويا ابن الحجام في عدم التعزير وجزم الشارح بالتعزير في الثاني وهو محكم
وما في البحر من التوفيق بان كذبه غير ظاهر لموت ابيه بخلاف الاول لان حرفته مثبتا هذه
مدفوع بان الحكم بتعزيره غير مقيد بموت ابيه وعلى هذا فينبغي التعزير في يا لقاء الاول
قال في البحر لانه بمعنى يا ممنوع وقد صرح في الظهيرية بوجوب التعزير فيه لانه الحق
الشين به الا ان حضرو وجه عدم التعزير بانه مما يشتم العوام ولا يقصدون به معنى
معينا وعدم الحاق الشين به في يا مؤاجر باعتبار المعنى المتقدم ظاهر وينبغي وجوبه
في يا ولد الحرام بل اولى من حرامزاده واما يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا ابله
فنفي عاية البيان عن النوادر جنة اوبى انه لا يعزر يا ابله يا تيس يا مسوف لا يعزر لانه ما الحق الشين
به وكذلك لو قال يا ساحر يا ضحكة يا سخرة مر هكذا ذكر في بعض المواضع وفيه نظر والظاهر
انه يجب عليه التعزير واما الكشخان فقال بعضهم انه يعزر وهو الحق لانه كما في المغرب مرادف
للديوث وقد علمت انه بمعنى المعرس وما قد مناه من الاصل السابق لعين ما قلناه نعم
مما يعزر به الورع البار وكذا اذا وجد تمرة ملقاة على الارض فعرفها كذا في التاتارخانية والكثر التعزير
تسعة وثلاثون سوطا عند الامام لما رواه البيهقي من قوله صلى الله عليه وسلم من بلغ حدا في غير حد فهو

من المعتدين

من المعتدين ولا شك ان حد الرقيق اربعون فينقص عنه سوطا وقال ابو يوسف في ظاهر الرواية عنه اكثره
خمسة وسبعون سوطا اعتبارا باقل حدود الاحرار وانقص عنه خمسة ماثورا عن علي رضي الله عنه لهذا
في الحر اما العبد فاكثر تعزيره خمسة وثلاثون لان ادنى حده اربعون فينقص منه خمسة كما هو كذا
في السراج الوهاج وروى هشام عنه وهو قول زفر وهو القياس انه ينقص عنه سوط
واحد وفي التاتارخانية وهو الاصح وقال محمد مضطرب في بعض المواضع ذكره في الكتاب
مع الامام وفي رواية مع الثاني وفي الحاوي القدسي اكثره في الحر خمسة وسبعون سوطا
عند ابي يوسف وبه ناخذ وفي مال الفتاوى ارتدت لتفارق زوجها تجبر على الاسلام
وتعزر خمسة وسبعين سوطا وليس لها ان تتزوج غير زوجها به اخذ الفقهاء قال في البحر
وقد رفع التردد فيما لو عندي به عليه فضربه خمسين سوطا كيف يعزر واقول لا معنى لهذا
التردد مع قول المتن بعد وصح حبسه بعد الضرب واقله ثلاثة لان ما دونها لا يقع به الزجر
هذا رأي القدوري وذكر مشايخنا ان ادناه على ما يراه الامام حتى لو راى انه ينزجر بسوط
واحد اكتفى به وعلى قول القدوري يكمل له ثلاثة وصح الحبس حبسه بعد الضرب لانه يحجز
عن الزيادة من حيث العدد لما روينا ولانه يحصل التوصل بذلك القدر من الضرب فجاز له
ان يضم الحبس اليه كذا في الشرح وهو صالح في دفع التردد السابق ثم الحبس اعم من حبسه
في بيته بان يمنع من الخروج منه او في السجن واشد الضرب التعزير لانه جرى فيه
التخفيف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوات المقصود
ثم معنى شدته قوته فقد ذكر في حدود الاصل انه يضرب في موضع واحد ليفرق على
اعضائه لا جمع في موضع واحد كما قبل تمسكا بما في اشربة الاصل انه يضرب في موضع واحد
لان موضوع ما في الاشربة اذا عزر ادنى التعزير وما في الحدود اذا ابلغ به اقصاه
خوفا من افساد العضو بان اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع او اخذ السارق بعد
ما جمع المتاع قبل الاخراج ثم حد الزنا لان جنايته اعظم ثم حد الشرب ثم حد القذف
لان جناية الشرب مقطوع بها بالمشاهدة وجناية القذف غير مقطوع بها لجواز ان يكون
صادقا في القذف كما مر ومن حد او عزر فمات بسبب ذلك فدمه هدر لانه فعل ما امر به
وفعل المامور لا يتقيد بالسلامة كالفصاد ونحوه بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الزينة
والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلاة والخروج من البيت فماتت ضمن دينها والنرف
ان في هذه الحالة مباح لا واجب فصح تقييده بشرط السلامة كالمرور في الطريق ونحوه واورد
ما لو جامع امرأته فماتت او افضاها فانه لا يضمن عند ابي حنيفة وابي يوسف مع انه مباح
واجيب بانه ضمن المهر بذلك الجماع فلو وجبت الدية لوجب ضمانان بمضمون واحد وجعله
من ذلك ترك الصلاة هو ما عليه الكنز والمذكور في النهاية انه لا يجوز لان المنفعة لا تعود
في ذلك اليها وليس الجواز مقصورا على الاربعة بل له تعزيرها كما في الفتح قال في البحر
وينبغي ان يلحق بذلك ما لو ضرب ولدها الصغير عند بكائه وقالوا لو قال لها ان حضرتك
لغير حاجة فامرك بيدك فشتمته او مزقت ثيابه او اخذت لحيته او قالت له يا حمار يا ابله
او كلمت اجنبيا او الزوج او تشاغبت معه فسمع صوتها اجنبي او دعت عليه او اعطت شيا
من ماله لغيره اذ لم تجر العادة به فضربها لا يكون الامر بيدها لان ذلك كله جناية وهو ظاهر
فان له ان يعزرها في هذه المواضع الا انه على ظاهر الرواية ينبغي عدم التعزير في يا حمار يا ابله

وعلى القول الثاني ان كان المقول له من الاشراف لعبد والنابل والا ينبغي ان يفصل في الزوج الا ان يفرق بين الزوجة
وغيرها والموضع يحتاج الي تدبر وتامل وآكلم ان تعذيرها لترك الزينة مقيد بما اذا كانت قادرة
عليها وكانت شرعية وكذا الاجابة بما اذا كانت طاهرة عن الحيض والنفاس والخروج بما اذا لم يكن ماذونا
فيه شرعا واطلاق الزوجة يعم الصغيرة وقدمنا ان للولي ضرب الصغير على الصلاة اذا بلغ سبعا
وينبغي ان يكون للزوج ذلك وآلى وفي القنية ان له ان يكره ولده الصغير على تعلم القران والادب والعلم
لان ذلك فرض على الوالدين وفي المجتبى الصغيرة يمنع وجوب التعزير الا اذا كان حقا لله تعالى وما مر
التزجا اي من اعتبار البلوغ فيه اراد به ما كان حقا لله تعالى كما اذا زنا او سرق توفيقا وتسال الله
مزيد التوفيق انه بالاجابة جدير وحقيق **كتاب السرقة** بفتح السين وكسر الراء وله
اسكانها مع فتح السين وكسرها لما فرغ من ذكر الزواجر المتعلقة لصيانة الانفس والعقول والاعراض
شرع في المتعلقة لصيانة الاموال لكثرتها وهو لغة اخذ الشي من خفية تتعدى بنفسها وبحرف الجر
وتسمية المسروق سرقة مجاز كما في المغرب وركنها الاخذ وسيأتي بيانه ثم ذكر الشرائط فقال هو **اخذ**
مكلف ولو انثى او عبدا او كافرا خرج الصبي والمجنون فان كان معهما عاقل فسرق في حال افاقته قطع
وان لا ولابد ان يكون ناطقا بصيرا فلا يقطع بسرقة الاخرس لجواز ان يدعي شبهة لو كان ناطقا
ولا الاعمى لانه جاهل بمال غيره **خفية** خرج به الاخذ مغالبة او نهبة فلا قطع به ولو كان
في المصر نهارا وان دخل خفية استحسانا ثم ان كانت نهارا اعتبرت الخفية ابتدا وانتهاء
وان ليلا اعتبرت ابتدا فقط اذ غالب السرقات فيه تصير مغالبة لانه قل ما يخفى الدخول
والاخذ بالكلية وسيأتي ثم قلنا لو كان صاحب الدار يعلم دخوله واللص لا يعلم كونه فيها او يعلمه
اللص وصاحب الدار لا يعلم دخوله او كانا لا يعلمان قطع ولو علما لا يقطع كذا في الفتح
وجزم الشارح بعدم القطع فيما اذا زعم علم رب الدار والحال انه لم يعلم وجرى على الاول في المحيط
والخلاصة وغيرهما وعليه ينبني في الخفية ظن السارق **قدرا** اي مقدار **عشرة** لما رواه محمد
عن ابي حنيفة يرفعه لا تقطع اليد في اقل من عشرة دراهم ولو كان موقوفا لكان له حكم الرفع لان
المقدرات الشرعية لا دخل للعقل فيها واسم الدراهم يطلق على المضروبة عرفا قال في المغرب
الدراهم اسم للمضروبة فقوله **مضروبة** تاكيد وهذا يعني اشتراط كونها مضروبة هو ظاهر
الرواية وهو الاصح لظاهر الحديث ورعاية لكمال الجناية ومن ثم شرطنا جودتها فلا قطع
لو كانت زيوفا او نبهرجة ولابد ان تكون العشرة وزن سبعة على ما مر في الزكاة وغير
الدراهم يعتبر بها حتى لو سرق دينارا قيمته اقل من عشرة لا يقطع فان كانت قيمته وقت
السرقة ووقت القطع عشرة بتقويم عدلين قطع فان نقصت وقت القطع عن عشرة
لم يقطع الا اذا كان النقص لعيب حدث او فوات بعض العين فعلى هذا لو سرق في بلد ما
قيمته عشرة فاخذ في اخرى وقيمتها فيها اقل لا يقطع ولو سرق فضة اقل من وزن عشرة
الا ان قيمتها عشرة مضروبة لا يقطع ولابد ان يقصدا اخذ ذلك القدر حتى لو سرق ثوبا
قيمته عشرة وعلى طرفه دينار مشدود او كان فيه دراهم مضروبة لا يقطع الا اذا كان وعالها
كذا في التجنيس ولابد ان يكون للمسروق منه يد صحيحة فلا يقطع السارق من السارق هكذا
اطلقه الكرخي والطحاوي لان يده ليست يد امانة ولا ملك فكان ضيعا بها قلنا ينبغي ان تكون
يد غصب والسارق منه تقطع فالحق ما في نوادر هشام عن محمد ان قطعت لا والا لم تقطع
للشاني وان دراءت عند الحد قطعته ومثله ما في املاء ابي يوسف كذا في الفتح ولابد ايضا

ان تخرج

ان تخرج النصاب ظاهرا حتى لو ابتلع دينارا في الحرز وخرج لا يقطع وان تخرجه مرة واحدا تحد
مالك دار لعقد فلو اخرج بعضه ثم دخل واخرج باقيه لم يقطع وان تكون السرقة في دار الاسلام حتى
لو سرق في دار الحرب او البغي فاخذه في دار الاسلام لا يقطع كما في البدائع **محرزة** صفة ثانية
لدراهم **بمكان** معد للحفظ ممنوع من الدخول فيه الا باذن **او حافظ** في مكان ليس حرزا كالمساجد
والصحرا فسيأتي اعتبارهما **يقطع ان اقر مرة** هذا قولهما وقد سرفوا اكثر اهل العلم وقال ابو يوسف
وزفر لا يقطع الا باقراره مرتين في مجلس اعتبارا بالشهود كالزنا وقد استدل للاكثر بما اسند الطحاوي
قالوا يا رسول الله ان هذا سرق فقال ما اخاله سرق فقال السارق بلى يا رسول الله قال
اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه والرواية في اخاله بكسر الهمزة اي اظنه وان جاز الفتح
وفيه دليل على ان السارق يلقن بما يمنعه من الاقرار وهذا نص على انه يقطع بالمرة الواحدة
ومن ثم ذكر بشر رجوع ابي يوسف الي قولهما ذكره الاسبيجابي وقالوا لو قال سرقت من فلان
مائة درهم بل عشرة دنانير يقطع في العشرة ويضمن المائة ان ادعى المسروق له المالين ولو قال
بل مائتين قطع فيها ولا ضمان عليه فلو ادعى المسروق له المالين ولو قال سرقت ما ثبت بل مائة
لم يقطع ويضمن المائتين ولو قال انا سارق هذا الثوب بالاضافة يقطع وبالتنوين لا لان الاول
للحال والثاني للاستقبال كذا في الفتح والظاهر ان يقال انه مع التنوين يحتمل الحال والاستقبال
فلا يقطع بالشك لكن يبقى ان هذا الاحتمال ثابت مع الاضافة ايضا فكان ينبغي ان يقطع ايضا
فتدبره ولو اخذ بالسرقة ثم هرب لا يتبع ولو في فوره لماله انه اشارة الرجوع ولو رجع
صح لعدم ما اخذ ولو سرقت فبلسنه ذكرته حق الحد لا في حق المال كما في الهداية بخلاف
ما لو ثبت عليه البينة وجرت السارق لا فراره سبا في **او شهد** عليه بها **رجلان** فيه تحصي لحجه
فيهما انه لا يقطع بالنكول وان ضمن المال قالوا ويجب على القاضي ان يسالهم عن كيفيتها لجواز
ان يكون على كيفية لا يقطع فيها كان اخرج بعض النصاب ثم عاد واخرج البعض الاخر او ناول
رفيقاله فاخرجه او ادخل يده فاخرج المتاع وما هيتها لانها تطلق على استراق السمع
ونقص اركان الصلاة وزمانها لانها مع التقادم لا قطع فيها ويضمنا المال ومكانها لاحتمال
انه سرق في دار الحرب وعن المسروق لان سرقة كل مال لا توجب القطع وعن مقداره لجواز
ان يكون دون النصاب وعن المسروق منه لجواز ان يكون محرما وهذا الاخير لم يذكره محمد
واعتذر عنه السرخسي بانه حاضر يخاصم والشهود يشهدون على السرقة منه فلا حاجة
الي السوال عنه ورده في فتح القدير بانه النسب لا يستلزم بيان النسبة من
السارق ولذا ذكر في الكافي فاذا بينوا ذلك على وجه لا يسقط فان عرفهم القاضي بالعدالة
قطعه وان لم يعرف حالهم حبس المشهود عليه حتى يعدلوا والتوثق بالكفيل ممتنع لانه
لا كفالة في الحدود ثم لا يقطع الا بحضور المسروق منه والشهود فان غاب احدهم لم يقطع ولذا
في الموت وهذا في كل الحدود سوى الرجم وبعض الفضلاء ان لم يحضروا استحسانا لذا في كافي
الحاكم فان كانت عن اقرار سالهم عن الكل الا الزمان لما مر من ان التقادم لا يمنع الاقرار
ووقع في بعض نسخ فتح القدير ولا يساله عن المكان لكن يساله عن باقي الشروط من الحرز
وغيره وكانه تحريف والصواب ان يساله لجواز ان يكون في دار الحرب **ولو كانوا جماعة** الحال ان
السارق بعضهم قطعوا ان اصاب لكل منهم نصاب هذا استحسان سد الباب السرقة سواء خرجوا
معه من الحرز او بعده في فوره او خرج هو بعدهم في فورهم ولو كان فيهم صغيرا ومجنون او معتوه

ان النبي صلى الله عليه وسلم
اتي بلص قد اعترف اعترافا ولم يوجد معه متاع
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اخالك
سرقت قال بلى فاعاد عليه مرتين او ثلثا فامر به
فقطع وجيء به فقال استغفر الله وتب اليه
فقال استغفر الله واتوب اليه
قال اللهم تب عليه ثلثا من المصابيح

كتاب السرقة

او زارحم محرم من المسروق منه لم يقطع احد فيه بالجمع لانه لو سرق واحد منه عشرة من كل واحد درهما
من بيت واحد يقطع لكمال النصاب ولا يقطع بخشب لم تجر العادة باحرازه ولذا قلنا انه يقطع
في الابواب والالوان والساج والابنوس والقنا والصندل وحشيش وقصب وسمك قال في الهداية
يدخل فيه المالح والطري قيل الطري المليح والمملوح وطير بسائر انواعه قيل الا الدجاج والبط
وقيل لا يقطع في جميع الطيور وهذا القول اصح كذا في غاية البيان وصيد وزرنيخ قيل ينبغي ان يقطع
به لانه يحرز ويصان في دكاكين العطارين ومغرة بالتحريكات الثلاث وكذا اسم لها الطين
الاحمر ونورة زاد في السراج ولبن واجر وفخار وزجاج وهذا الاخير اجراه بعضهم على اطلاقه
واخرون على غير المعمول اما المعمول منه فيقطع به وزاد في المجتبى الفحم والاشنان والملح وقال
في الفتح اختلف في الوسمة والحنا والوجه القطع لانه جرت العادة باحرازه في الدكاكين وبه
جزم الحدادي معللا بانه لا يسارع اليه الفساد وهو بالفاكهة اليابسة وانما لم يقطع في هذه
الاشياء لانها توجد مباحة في دار الاسلام وتوفر كذا في المحيط ولا يقطع في ما حد ان الفصل
والمعترضة للفساد لكان اخصر واستغنى عن قوله وفاكهة رطبة او ثمر على الشجر لما في ابي داود
لا قطع في ثمر ولا كثر بفتح الكاف والثاء المثلثة الجمار يخرج من راس النخل واخطا من قال
انه الطلع او صغار النخل كما في المغرب قيده بالرطبة لانه يقطع باليابسة التي تبقى كالجوز ونحوه
وفي الاسبيجابي لو سرق ما لا يبقى حولا لا يقطع ولا احرازها على الشجر ولبن ولحم لقوله عليه
الصلاة والسلام لا قطع في الطعام والمراد والله اعلم ما يتسارع اليه الفساد كالمهيا للاكل وما في
معناه كاللحم والثمر اطلق في اللحم فعم القديد منه وزرع لم يحصد لما مر من انه من عدم الاحراز
قيد بذلك لانه يقطع في الحنطة اجماعا وقيده في المبسوط بغير عام القحط اما لو سرق فيها
لم يقطع واشربة مطربة اي مسكرة لان بعضها حرام فيتناول سارقها وبعضها مختلف في اباحته
فاورث شبهة في عدم المالية واما ما حل منها ففيه القطع كالفقاع ونحوه قال الحدادي واما
شراب نقيع التمر والزبيب فالصحيح ان فيه القطع انتهى وبخلاف انه يقطع في الخل
والعسل كما في الشرح لكن في المجرد قال ابو حنيفة لا قطع في الخل لانه قد صار خمرا مرة وطنبور
لانه من المعازف اي الملاهي بروايته لانه يتاول منها ازالة المنكر وكذا لم يقطع في الدف والمزمار
وكل شيء للملاهي كما في الشرح ثم قيل لفظ المعازف يجمع العود والطنبور واشباههما
وقيل خاص بالتي استخرجها اهل اليمن كذا في الجمهرة ولا يقطع ايضا بسرقة مصحف ولو كان
محلى بما فيه تنقدر نصابا في ظاهر الرواية عن اصحابنا وعن ابي يوسف في الاملاء انه يقطع وعنه
اذا بلغت الحلية نصابا وجه الظاهر ان المقصود ما فيه ومعنى المالية فيه تبعا لا مقصودا
ولذا قلنا لو سرق قميصا قيمته دون نصاب لكنه محلى بما يساوي نصابا لم يقطع وباب مسجد
الاولى وباب مرتب كما في الاصلاح لانه لا قطع في الابواب مطلقا لعدم الاحراز فيها لكنه لو اعتاد
سرقة ابواب المساجد يبالغ في تعزيره وحبس حتى يتوب كما قال فخر الاسلام وصليب ذهب وهو
مثلث تعبده النصارى كذا في غاية البيان وفي فتح القدير الصليب ما هو كهيئة خطين
متقاطعين وتمثال لكل جسم صليب وشطرنج بكسر الشين ونرد فارسي معرب ولو كان من ذهب
لتاويل السارق الكسر نهيا عن المنكر ولو سرق دراهم عليها تمثال قطع لانه اعد للتمول فلا
يثبت فيه تاويل وصبي ولو كان معه حلي بفتح الحاء وسكون اللام كل ما يلبس من ذهب وفضة
اوجوهر جمع حلي بضمها في غير المميز فلا يقطع اجماعا لانه خداع لا سرقة وعبد كبير اي مميز

يعبر عن نفسه

يعبر عن نفسه ولو نائما او مجنونا او اعجميا لانه ليس بسرقة بل اما غصب او خداع ودفاتر اراد بها الكتب
المشتملة على الشرعية كالفقه والحديث والتفسير وغيرها من العربية والشعر واختلف في غيرها فقيل ملحقة
بدفاتر الحساب فيقطع وقيل بالشرعية لان معرفتها قد تتوقف على اللغة والشعر ولكن هذا وان قلت
كفت في ايراث الشبهة ومقتضى هذا ان لا يختلف في القطع بكتب السحر والفلسفة لانه لا يقصد ما
فيها لاهل الديانة وتمكن في كتب الحساب والهندسة عدم القطع كذا في الفتح وينبغي ان يشترط في الاخذ
بكتب السحر والفلسفة فان كان مولعا بذلك لا يقطع للقطع بان المقصود ما فيها ويدخل في الفقه
اصوله وفي الحديث مصطلحه وفي التفسير ما فرد من تعلقاته كاسباب النزول والناسخ والمنسوخ
ولم يذكر النحو اصول الدين ولا شك انه من اعز العلوم الشرعية وفي التتارخانية عن الكافي في كتب
الادب اختلاف المشايخ ومنهم من قال يقطع وفي السراجية لا يقطع في كتاب الاشعار ويحمل
ما في الفتح على علم الشعر بخلاف العبد الصغير ودفاتر الحساب حيث يقطع فيهما اما الصغير فهو
من لا يعبر عن نفسه فلانه مال منتفع به ان كان يمشي ويعقل او بعرضيته ان يصير كذلك ان كان
بخلافه وحكى ابن المنذر الاجماع على ذلك مع ان ابا يوسف استحسن عدم القطع لانه وان كان مالا
من وجه لكنه ادمي من وجه والثاني يوجب شبهة في ماليته واما دفاتر الحساب فلغير اهل
الديوان فلان المقصود منها الورق لان ما فيها لا يقصد بالاخذ اذ لا يستفيد الاخذ به
نفعا وقيد بذلك دفاتر التجار كما في المعراج قال في البحر وهذا يدل على ان المراد به الذي مضى
حسابه وقد قيل به كما ذكره الشمني اما التي في الديوان المعمول بها فالقصد علم ما فيها انتهى وينبغي
ان لا يقطع في دفاتر مباشري الاوقاف اذ القصد علم ما فيها من جهات ونقود وردت ثم تلفت او
ونحت في لفظ مرمات ونحوها حسب ما يعلم من لا يخشى الله تعالى وكلب ولو كان كلب صيد
او ماشية وفهد ولو في عنقهما ما يزيد على نصاب لان جنسهما يوجد مباح الاصل ودف بفتح الدال
وضمها ما يلعب به وهو نوعان مدور ومربع قاله المطرزي وطبل ولو طبل غزو وفيها اختاره
الشهيد وهو الاصح وفي الولوالجية وهو المختار لانه صار حينئذ للهو فصارت شبهة وبربط بفتح
الموحدتين وهو العود ومزمار وكل ما كان من الات اللهو اما على قولهما فظاهر واما المعنى به من انه
لا قيمة لها لما يدل انه لا ضمان على متلفها فظاهر واما على قول الامام فلان اخذها يتاول فيها
الكسر نهيا عن المنكر ولا يقطع ايضا بخيانة في امانة عنده كوديعة ونهب وهو الاخذ علانية
على وجه القهر واختلاس وهو ان يختطف الشيء من يد المالك او من البيت ويذهب سريعا لما في
السنن الاربعة من حديث جابر عنه عليه الصلاة والسلام انه قال ليس على خائن ولا
منتهب ولا مختلس قطع وما في الصحيحين ان امراة كانت تستعير المتاع وتجحده فامر عليه
الصلاة والسلام بقطعها اجاب عنه الجمهور بانه كان لسرقة صدرت منها ونبش للقبور لاخذ اكفان
الموتى لعدم الدفن عندهما خلافا لابي يوسف لما روي انه عليه الصلاة والسلام قال من نبش قطعناه
ولهما قوله عليه الصلاة والسلام لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل اليمن وما رواه قيل
منكر او محمول على السياسة لمن اعتاده وشمل اطلاقه ما لو كان القبر في بيت مقفل وهو الاصح
وكذا لو سرق من تابوت في القافلة فيه الميت قال في البحر وكذا لو سرق من القبر ثوبا غير الكفن
انتهى وفي شمول الاطلاق لهذا نظر ظاهر واشار الى انه لا يقطع لو سرق من البيت الذي فيه القبر
مالا اخر غير الكفن لتاويله زيارة القبر او سرق من بيت فيه الميت لتاويله تجهيزه ولا يقطع ايضا في سرقة
مال عامة وهو المال الموضوع في بيت المال لانه منهم واذا احتاج ثبت الحق له فيه بقدر حاجته فاورث

وحكم سرقة مال الوقف

شبهة والحدود تدرأ بها لأنه إذا أو مشترك بينه وبين غيره لأن ثبوت ملكه في بعضه شبهة قوية وأما مال الوقف فقال
في البحر لو أر من صرح به وقد بحثي أنه لا يقطع به وقد عللوا عدم القطع فيما لو سرق حصير المسجد بعدم
المالك فكذا هذا انتهى ولو قيل إن كان الوقف على العامة فما له كبيت المال وأما كان على أقوام محصورين
فلعدم المالك حقيقة لكان حسنا وفي السراج لو أوصى له بثلث فسرقه قبل موت الموصي قطع وإن
بعد الموت وقبل القبول لا يقطع انتهى والظاهر أنه بعد الموت لا توقف في عدم القطع فيمن كونت
الموصى به مفرزا أو لا كثلث ماله ولا يقطع أيضا في السرقة من مدينه مثل حقه دينه
لأنه استيفا لحقه ولا يعتبر المماثلة في القدر وفي الوصف فلا يقطع بسرقة الزائد والأجود
وخرج ما لو سرق خلاف جنسه كالعروض والحلي فإنه لا يقطع لأنه استبدال ولا يتم إلا بالتراضي
وعن هذا قال بعض المشايخ أنه يقطع فيما لو كان له دراهم فأخذ دنانير أو قلبه والأصح أنه
لا يقطع لأن النقدين جنس واحد حكما ولذا كان للقاضي أن يقضي بهما دينه من غير رضاه
ويضم أحدهما إلى الآخر في الزكاة وعن الشافعي أنه لا يقطع في غير الجنس أيضا لأن له أخذه
عند بعض العلماء كابن أبي ليلى والشافعي قضاء عن حقه أو رهنا به قلنا هذا قول لم يستند إلى دليل
ظاهر فلا يعتبر وفي المجتبى ما قاله أوسع فيجوز الأخذ به وإن لم يكن مذهبا فإن الإنسان
يعذر في العمل به عند الضرورة انتهى قال الحدادي والتوفيق بين القولين أن يحمل قول
من قال بالقطع على من لم يعرف الخلاف السابق ومن قال بعدمه على من يعرف ولا خلاف
أنه لو قال أخذتها رهنا بديني أو قضاء لا يقطع ولو سرق من غريم أبيه أو ولده الكبير أو
مكاتبه أو عبده المأذون المديون قطع ولا إن سرق من غريم ابنه الصغير ولو سرق العبد أو
المكاتب من غير المولى قطع وفي السراج لو سرق ما اشتراه في مدة الخيار أو الموصى له به بعد
موت الموصي قبل القبول لم يقطع بخلاف ما لو سرقه قبل موت الموصي ولا يقطع أيضا بشيء أي
بسرقة شيء قطع فيه والحال أنه لم يتغير استحسانا لأن القطع أوجب سقوط عصمته
المحل وبالرد إلى المالك وإن عادت حقيقة العصمة لكن بقيت شبهة السقوط لا تحاد
الملك والمحل وقيام الموجب وهو القطع فيه قيد بعدم التغير لأنه لو تغير بأن حدث
صنعة فيه تستحق لعبد رده قطع بانتفاء الشبهة الناشئة من اتحاد المحل وفي كفاية
البيهقي إمام الحنفية سرق ثوبا فخاطه ثم رده فنقض فسرق المنقوض لا يقطع لأنه
لا ينقطع حق المالك لو فعله الغاصب فلم يكن في حكم عين أخرى ولو باعه المالك من السارق ثم
اشتراه منه قطع عند مشايخ بخارا وقال مشايخ العراق لا يقطع كذا في الفتح ولو باعه لغيره
فسرقه من المشتري هل يجري فيه الخلاف السابق لم أره وفي شرح الطحاوي لو جعل المالك الذهب
أو الفضة المقطوع بهما إناء أو دراهم لا يقطع بسرقتهما عند الإمام لأن العين لم تتغير عنده وقالا
يقطع لأنها تغيرت وهذا يؤيد ما قاله مشايخ العراق لأنه إذا كان بالصنعة لم يتغير فبالبيع
أولى ويقطع بسرقة الساج شجر عظيم جدا لعلوه جدا صلب كالحجر ولا يوجد إلا بأنوس إلا
بالهند والقنا بالقصر جمع قناة خشب الرماح والقنا منقولة عن واو والأبنوس بفتح البا
فارسي معرب والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ والعود والمسك
والورس والزعفران والعنبر لأن هذه الأشياء من أعز الأموال وأنفسها ولم يذكر العاج لأنه
لا يقطع فيه كما في الاختيار ما لم يحدث فيه صنعة وكذا يقطع في الأواني كالقصاع والأبواب الموضوعة
في الحرز إذا كانت حقيقة المتخذة من الخشب لأنها بالصنعة التحقت بالأموال النفيسة فصل

في الحرز

في الحرز قدم ما لا يقطع فيه وما لا يقطع على الحرز لأنه كلام في ذاته وثنى بالحرز لأنه خارج وهو لغة الموضع
الذي يحرز فيه الشيء وشرعا ما يحفظ فيه المال عادة كالدار وإن لم يكن لها باب أو كان وهو مفتوح لأن
البنا لقصد الأحراز والحانوت والخيمة والشخص نفسه والمحرز ما لا يعد صاحبه مضيعا بشرط
الإخراج منه شرط ولم يثبت عن أحد من أهل العلم خلافه فكان كالإجماع عليه وقد ثبت أنه لا قطع
في أقل من النصاب فتخصصت الآية به فجاز تخصيصها بعده بما هو من الأمور الإجماعية
ومن سرق من ذي رحم محرم ماله أو مال غيره لم يقطع أما في قرابة الولاد وللإذن بالدخول في الحرز
وأما في الرحم المحرم فيفترض وصلها وبالقطع يحصل القطع فوجب صونها بدرئه كذا في
الكافي أو إن هذا الوجه قد يشكل عليه ما قالوه من أنه لو سرق مال ذي الرحم المحرم من بيت
غيره فإنه يقطع اعتبارا بالحرز مع أن في القطع القطيعة موجودة كذا في الفتح وأجاب في البحر
بأن القطع حق الله تعالى فلا يكون قطيعة انتهى وأنت خبير بأن هذا مشترك الإلزام إذ يجوز أن
يقال بالقطع فيما إذا سرق من بيت ذي الرحم المحرم ولا يلزم القطيعة لأنه حق الله تعالى بعينه
قال الشارح ينبغي أن لا يقطع في الولاد لشبهة في ماله على ما مر لا برضاع يعني إذا كانت
المحرمية برضاع فيقطع كما إذا سرق من أبيه أو ابنه أو أخيه رضاعا وقول الشارح هذا لا حاجة
إلى إخراجه إذ لم يدخل في الرحم المحرم ورده العيني بجواز أن يكون رحما من النسب ومحرما من الرضاع
فيحتاج إلى إخراجه انتهى وذلك كابن العم الذي هو أخوه رضاعا وهو الحق وهذا لأن الرحم لا يكون
إلا نسبا وأما المحرم فقد يكون من الرضاع أيضا وكأنه قال محرم نسبي وكذا لا يقطع فيما إذا سرق
من زوجته ولو من حرزه كالمبانة في العدة وكذا إذا سرقت هي من زوجها للإذن في الدخول
عادة فاختل الحرز ولا فرق بين كونه زوجها وقت السرقة أو لم يكن لكنه صار زوجها قبل القضاء
وكذا لو تزوجها بعد القضاء عندهما خلافا لأبي يوسف ولو سرق أحدهما من الآخر فطلقها
قبل الدخول لم يقطع أيضا وكذا لا يقطع العبد مدبرا كان أو مكاتبا أو مأذونا أو كانت أم ولد
لو سرق من سيده أو زوجته أي زوجة سيده لما قلنا من اختلال الحرز للإذن بالدخول
وعن محمد أنه حي له لعبد سرق من امرأة سيده فقال عندكم سرق امرأتكم لا قطع عليه وكذا
لا يقطع السيد إذا سرق من مكاتبه بلا خلاف لأن له حقا في أكسابه إلا ترى أنه لا يجوز له أن
يتزوج أمة مكاتبه وكذا إذا سرق من ختنه وهو زوج كل ذي رحم منه وصهره وهو كل ذي
رحم محرم من امرأته عند الإمام فقالا يقطع لعدم الشبهة في ملك البعض لأنها تكون بالقرابة
وهي منتفية وله أن العادة جارية في دخول بعضهم منازل البعض بلا استئذان فتمكنت
الشبهة في الحرز وناقض الشارح لدليلهما موذن بترجيحه والخلاف مقيد بما إذا كان البيت لكل
واحد منهما على حدة أما إذا جمعهما منزل
واحد فلا قطع اتفاقا والحرمة بالمصاهرة كالحرمة بالرضاع وعلى هذا الخلاف ما لو سرق
من كل من يحرم عليه بالمصاهرة وكذا لا يقطع إذا سرق من مغنم لما في مصنف عبد الرزاق عن علي
أنه أسقط عنه القطع وقال إن له فيه نصيبا قال في الحواشي السعدية وهذا التعليل يدل على أنه
لو لم يكن له نصيب يقطع الرواية مطلقة في مختصر القدوري وشرح الطحاوي فلا بد من تعليل
آخر انتهى وفي غاية البيان ينبغي أن يكون المراد من السارق من له نصيب فيها أما من لا نصيب له فيقطع
اللهم إلا أن يقال إنه مباح الأصل وهو على صورته لم يتغير فصار شبهة وفي كلام الهم ما يومي إلى
اعتبار الإطلاق حيث قدم أنه لا قطع في المال المشترك وإذا كان له حق فيه كان من المشترك فذكره هنا

لبيان الملا فادة التعميم واعلم ان ما مر من التفصيل في المكاتب والمعلم يفيدان المناسب ذكرهما في الفصل السابق
عند قوله ولا من بيت المال لا في هذا الفصل والظاهر انه استطرادي **وكذا** اذا سرق من **حمام** لا خلال
الحرز بالاذن بالدخول وسواء كان صاحبه عنده او لا في ظاهر المذهب بخلاف ما اذا سرق من المسجد
وصاحبه عنده فانه يقطع والفرق ان الحمام مبني للاحراز فلا يعتبر الحافظ كالبيت اما المسجد
فانه لم يبن له فيعتبر كالطريق والصحرا وهذا الاطلاق قيده الشارح تبعا لغيره بما اذا كان سرق
من **بيت اذن في دخوله لم يقطع** لما مر وذلك كالحانات وحوانيت التجار والدور لجماعة مخصوصين
فدخل معهم من لم يؤذن له وسرق فينبغي ان يقطع واعلم انه قدمنا انه لا بد من تحقق السرقة من كون
الماخوذ محرزا بمكان او حافظ فالاول اقوى من الثاني ولذا لم يعتبر الحرز بالحافظ في الحرز
بالمكان في الاصح وفائدته تظهر فيما مر في الحمام قال الطحاوي وحرز كل شي معتبر بحرز مثله حتى
لو سرق لؤلؤة من اصطبل لا يقطع بخلاف الدابة وذكر الكرخي ان ما كان حرزا لنوع فهو حرز
للانواع كلها قال السرخسي وهذا هو المذهب عندنا وفي المحيط والبدائع الفنادق والمواضع التي
يهيا لغلق ابواب ما فيها اذا فتح حانوتا او باب دار نهارا وليس ثمة احد لم يقطع وان
كان فيها احد من اهلها وهو لا يعلم به قطع **ومن سرق من المسجد** ونحوه وهو كل مكان لم يوضع
للاحراز ومنه الطريق والصحرا **وربه** اي مالكه ثابتا بها كان او نايما في الاصح **عنده** بحيث يراه
او كان نايما وهو تحت راسه او جنبه او بين يديه وقيد ان كان بين يديه لا يقطع والاصح
الاطلاق كما في المجتبى **قطع** لانه عليه الصلاة والسلام قطع سارق رداء صفوان من تحت راسه
وهو نايم في المسجد وعلى هذا قالوا لو سرق المواشي من المرعى ومعها حافظ قطع واطلاق محمد
عدم القطع محمول على عدم الحافظ ولو كان الحافظ هو الراعي اختلف المشايخ فعن البقالي لا
يقطع وهو الذي في المنتقى عن ابي حنيفة واطلق خواهر زاده ثبوت القطع اذا كان معها
حافظ ويمكن التوفيق بان الراعي لم يقصد حفظها من السراق بخلاف غيره كذا في الفتح وفي
المجتبى والتبيين المشايخ افتوا بما قاله البقالي ولو كانت تاوي الابل الى بيت بني لها عليه
باب مغلق فكسره وسرق منها شاة قطع وان لم يغلق اذا كان الباب مردودا والابل تكون
بينا منفردا في الصحرا او المراح ومنه بقوله عنده الى انه لو كان لا يراه لم يقطع وقيل يقطع كذا
في المجتبى **ولو سرق ضيف ممن اضافه او سرق شيا ولم يخرجه من الدار لا** اي لا يقطع لاختلال
الحرز في الاول بالاذن وعدم تحقق الاخذ في الثاني في كل وجه وعم اطلاقه ما لو سرق من البيت
الذي اضافه فيه او من بعض بيوت الدار او من صندوق مقفل وقيد في الثاني بالسرقة لانه
في الغصب يجب الضمان وان لم يخرجه في الاصح **وان اخرجه من حجرة الى صحن الدار** اي الدار
الكبيرة التي بها حجر ومنازل وفي كل حجرة مقصورة وهي مكان يستغني به عن الانتفاع بصحن الدار
وانما ينتفعون به انتفاع السكة فيكون الاخراج اليه كالاخراج الى السكة فيقطع وبهذا
تغايرت المسيلة مع ما قبلها **او اغار رجل من اهل الحجرة على حجرة** اخرى يقال اغار الفرس
في العدو اذا اسرع اي سرق شيا بسرعة **او نقب** السارق **البيت فدخل والقى شيا في الطريق**
شيا او بيضاء ولم يقيده به لما مر **ثم اخذه** قطع عندنا خلافا لزفر لان الالقاء غير موجب للقطع
فكذا الاخذ من السكة فكذا الرمي حيلة يعتادها السراق لتعذر الخروج مع المتاع او لتفرغ
للقتال او الفرار ولم يعترض يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا والخلاف مقيد بما اذا رماه
بحيث يراه فان رماه بحيث لا يراه قطع وان اخذه لانه حمل مستهلكا له على هذه النسخة قبل

خروجه

خروجه بدليل وجوب قيمته عليه كذا في السراج فقيد باخذه لانه لو لم ياخذه او اخذه غيره كان مضيعا لا سارقا
او حمله اي ذلك الشي على حمار **وساقه واخرجه** او علق رسنه في عنق كلب وزجره **قطع** في الكل لان
سير الحمار مضاف اليه ولو خرج بغير زجره لا يقطع كما اذا لم يسقه وخرج بنفسه فقيد بما يضاف
سيره اليه لانه لو علقه في عنق طاير فالقاه في منزل السارق فانه لا يقطع واختلف فيما لو وضعه
في ماء فخرج بقوة جريه والاصح انه يقطع لانه اخرجه بسببه كذا في النهاية ويشكل عليه ما مر
من مسيلة الطاير ولذا جزم الحدادي بانه لا قطع ولم يحك غيره ولا كلام انه لو اخرجه
بتحريكه لضعف الماء قطع **وان ناوله** اي ناول المسروق بعد ما دخل الدار رجلا **اخر خارج**
الدار لم يقطع واحد منهما اما الداخل فلانه لم يوجد منه الاخراج لاعتراض يد معتبرة على المال
قبله وقالوا لو اخرج يده به فناوله غيره لا قطع ايضا ولم يذكر محمد ما لو وضعه في النقب ثم
خرج واخذه والصحيح انه لا يقطع كما في الفتح واما الخارج فلعدم هتكه الحرز وفي السراج
حمل هذا قول الامام وقالا يقطع الداخل واما الخارج فان ادخل يده قطع وان وجعل الشارح
هذا رواية عن الثاني **او ادخل يده في بيت واخذ** المتاع لقول علي لا قطع على السارق الظريف
وفسره بهذا قيد بالبيت لانه لو ادخل يده في الجوالق او الصندوق قطع لعدم امكان دخوله
فيها **او طر** اي شق **صرة** وهي الخرقة التي تشد فيها الدراهم يقال صررت الدراهم اصرها
صرا شددتها والمراد هنا الكم المشدود فيه الدراهم ولذا قال **خارجة من كمه** وانما لا يقطع
لعدم هتك الحرز بخلاف ما لو كانت من داخل فانه يقطع لهتكه ولو كان مكان الطر حل الرباط
انعكس الحكم وبهذا ظهر ان ما اطلقوه في الاصول من ان الطرار او النقطع انما يتاتى على قول
ابي يوسف فانه قال يقطع على كل حال نبه عليه في الفتح **او سرق من قطار** وهو الابل اذا كانت
على نسق واحد والجمع قطر **بعيرا او حملا عليه لا يقطع** جواب للكل وانما لا يقطع في البعير
والحمل سواء كان معه سايق او قايد او راكب او لا لعدم الحرز اذ هولاء انما يقصدون قطع
المسافة ونقل الامتعة دون الحفظ حتى لو كان ثمة من يحفظ قطع **وان شق الحمل او اخذ منه او**
شق جوالقا بضم الجيم فيه متاع وربه اي والحال ان ربه عنده **يحفظه او نايم عليه او ادخل يده**
في صندوق او ادخل يده **في جيب غيره ثم اخذ المال قطع** لوجود السرقة من الحرز تتمة
نقب البيت ثم اخرج ولم ياخذ شيا الا في الليلة الثانية ان كان ظاهرا او علم به رب المنزل ولم يسده
لم يقطع والا قطع ولو سرق مالا من حرز فدخل اخر وحمل السارق بما معه قطع المحمول خاصة
ولا عبرة للحامل ولو اخرج شاة من حرز قيمتها دون نصاب فتبعتها اخرى لم يقطع ولو اخرج
نصابا من حرز مرتين فصاعدا ان تخلل بينهما اطلاع المالك فاصلح النقب او اغلق الباب فالاخراج
الثاني سرقة اخرى كذا في السراج **فصل في كيفية القطع واثباته** لما فرغ من بيان ما به
يجب القطع شرع في بيان القطع كيف يكون وهل يتكرر الى اربع مرات وهل يثبت مع الشبهة
او يسقط **تقطع يمين السارق** لقراءة ابن مسعود فاقطعوا ايمانهما وهي مشهورة فيجوز تقييد المطلق
بها **من مفصل الزند** وهو الرسغ والمراد بالجوهر الزند موصل طرفي الذراع وهما زندان الكوع والكرسوع
فالكوع طرف الزند الذي في الابهام والكرسوع طرف الزند الذي في الخنصر وخص لانه المتوارث من
فعله عليه الصلاة والسلام **وتحسم** اي تكوى بزيت مغلي ونحوه بالحاء المهملة قال الجوهري حسمته قطعته
ثم حسمته كحسم العرق وفي الحديث اتي بسارق فقال اقطعوه ثم احسموه اي اكووه بالنار لينقطع
الدم ذكره في الحاوي وتبعه في القاموس وفي المغرب من باب الجامع السبب الحسم قطع الشي استيصاله

وذكر الحديث ومعناه كما مر ثم اجر الحسم وثمن الزيت على السارق كما في الزجرة لان سببه منه قال في المنح وقول
صاحب الهداية لانه لو لم يحسم يؤدي الى التلف يقتضي وجوبه والمنقول عن الشافعي واحمد انه
ينبغي فانه لم يفعل لا يأثم وسن تعليق يده في عنقه لانه عليه الصلاة والسلام امر به رواه ابو داود
وابن ماجه وعندنا ذلك مطلق للامام ان رآه ولم يثبت عنه عليه الصلاة والسلام في كل من قطعه
ليكون سنة وقد قالوا انه لا يقطع في الحر الشديد ولا في البرد الشديد بل يحبس حتى يتوسط الامر
في ذلك كذا في السراج وفيه ايضا اذا كان للسارق كفان في معصم واحد قيل يقطعان جميعا وقيل
ان تميزت الاصلية وامكن الاقتصار على قطعها لم تقطع الزائدة وان قطعت وهو المختار
فان كان يبطش باحداهما قطعت الباطشة فان سرق ثانيا فقطعت رجله اليسرى ولا تقطع
هذه الزائدة و تقطع رجله اليسرى من الكعب عند اكثر اهل العلم ان عاد الى السرقة لقوله عليه
الصلاة والسلام فان عاد فاقطعوه وعليه الاجماع فان سرق ثالثا حبس حتى يتوب ويظهر عليه
علامة الصلاح لان عليا رضي الله عنه حاج الصحابة بقوله اني لاستحي من الله ان لا ادع له يدا يأكل بها ويستنجي
بها ورجلا يمشي عليها فحجهم فانعقد اجماعا وما جاء من قطع يده اليسرى في الثالثة ورجله اليمنى في الرابعة
طعن فيه الطحاوي وبتقدير ثبوته فهو محمول على السياسة بدليل انه قال في الخامسة فان عاد
فاقتلوه وقد تم قال في الغاية وفي السراجية ان للامام قتله سياسة واما قتله ابتدا فليس
من السياسة في شيء قال في السراج ويعزر ايضا اي بالضرب كما في المجتبى كمن سرق اي كما لا يقطع
بل يحبس حتى يتوب من سرق وابهامه اليسرى مقطوعة او اصبعان منها سواها اي سوى
الابهام لان القطع ح مع تفويت جنس المنفعة بطشا وذلك اهلاك وفوت الاصبعين
منها يقوم مقام فوت الابهام في نقصان البطش بخلاف فوات واحد غير الابهام قيد باليسرى
لان اليمين لو كانت شلا او ناقصة الاصابع قطع في ظاهر الرواية لان استيفاء الناقص
عند تعذر الكامل جائز او رجله اليمنى اي والحال ان رجله اليمنى مقطوعة لا تقطع اليسرى
لان في القطع تفويت جنس المنفعة مشيا قيد بقطع اليمنى لان المقطوع لو كان غير الاصابع
منها فان استطاع المشي قطعت كما في السراج وفيه لو سرق سرقة فلم يؤاخذ بها حتى قطعت
يمينه قصاصا قطعت رجله اليسرى ولا يضمن لقطع اليسرى من امر بخلافه بان امره
الحاكم بقطع اليمين فقطع اليسرى عمدا كان او خطأ غير انه يؤدب وهذا عند الامام وقالا
انه يضمن في العمد ارش اليسار وقال زفر يضمن مطلقا واجمعوا انه لو قال يمينه هذا فقطع يساره
لم يضمن وان السارق لو اخرج يساره وقال هذه يميني فقطعها لا يضمن والمراد بالخطأ هو الخطأ
في الاجتهاد من القاطع بان قطعها يجزئ عن قطع السرقة نظرا الى اطلاق النص اما الخطأ
في معرفة اليمين من اليسار فلا يجعل عفوا لانه بعيد ... مدعيه وقيل يجعل عفوا قال في المصفى
وهو الصحيح والقياس ما قاله زفر وهو قولنا انه في العمد قطع يدا معصومة بغير حق ولا تاويل لانه
لا يقطع للشبهة ولابي حنيفة انه وان اتلف ظلما للغير اخلف من جنسه ما هو خير له وهو
اليمين اذ فوت البطش لهذا لم وانما قلنا اخلف لان اليمين كانت على شرف الزوال فكانت
كالثابتة بخلاف ما لو قطع رجله اليمنى فانه وان امتنع به قطع يده للنص لم يعوضه من جنس ما اتلف
عليه من المنفعة وفي قطع رجله اليمنى اليسرى لم يعوضه شيئا اصلا قيد بالامر لانه لو قطعه قبل الامر به
في الاصح ولو قطعه غير الحداد فلا ضمان عليه ايضا هو الاصح واختلف المشايخ هل هذا القطع يقع
حدا فقيل نعم فلا ضمان على السارق لو استهلك العين وقيل لا فيضمن في العمد والخطأ وطلب المسروق

منه

طلب المسروق منه شرط
القطع اقر او اشهد

منه المال المسروق من السارق شرط القطع لان الخصومة شرط لظهورها ولا فرق في ظاهر الرواية
عن اصحابنا في ذلك بين ثبوتها بالبينة او الاقرار وعن الثاني انه قال اقطعه بالاقرار كذا في غاية البيان وما
في الشرح عن البدايع انه يقطع استحسانا يوافق ما عن الثاني ولكن ظاهر الاستحسان لم يوجب في البدايع وانما
الذي فيها قال ابو حنيفة وابو يوسف الدعوى شرط في الاقرار وقال ابو يوسف ليست بشرط انما طلب القطع
فليس بشرط له لكن اشار الشمني انه لا بد من الطلبين وان احدهما يكفي والظاهر ما جرى عليه الشارح
وغيره من الاكتفا بدعوى المال اذ القطع محض حق الله تعالى قال في الكشف الكبير ولهذا لا تبطل الدعوى
ولا العفو عنه بعد وجوبه ولا يورث عنه ولو كان المسروق منه مودعا شرع في بيان من يلي المطالبة
التي قدم انها شرط وانما تكلم منه بيد صحيحة سوا كان المالك حاضرا او غائبا كما في السراج كما اذا
كان مودعا لفتح الدال او مستعيرا او مضاربا او مستبضعا او متوليا او ابا او وصيا او غاصبا او مرتهنا
او قابضا على سوم الشرا او شرا فاسد او صاحب الربا بان باع عشرة بعشرين وقبضها فسرقت منه
كما فسره الشهيد وغيره لانه ملكه بعقد فاسد فكان في يده بمنزلة المغصوب وفي الكافية لو وهب
المفضل في يد غيره فليس له ان يخاصمه في ردها بخلاف المودع لان الثاني في المغضة كالاول
والثاني هو كالمودع في الوديعة انتهى وعلى هذا فلا يقطع بسرقتها ويقطع بطلب المالك المسروق لو سرق
منهم اي الثلاثة لان الخصومة انما شرط لتظهر ان المسروق ليس ملكا للسارق وهو حاصل بخصومته
المالك وعن محمد انه لا بد من حضرة المسروق منه والظاهر الاول وعلى هذا الخلاف لو حضر الراهن
فقط قطع في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد انه لا بد من حضور الغائبين وظاهر كلامه يفيد
انه لا يقطع بخصومة معطي الربا دون صاحب الربا لان المال في يده بمنزلة المغصوب كما مر
قال في المنح والمغصوب منه لخصومته لان المسطور في السراج انه لا يقطع بخصومة معطي الربا
لانه لا ملك له فيه ولا يد وتبعه الشمني ولم ار من نبه على هذا فتدبر واعلم ان القطع بخصومة
الراهن وحده مقيد بما اذا كانت قائمة وقد قضى الدين اما اذا لم يقبضه او استهلك السارق العين
فلا يقطع بخصومته لانه قبل الاستيفاء لا حق له في المطالبة بالعين وبالاستهلاك صار المرتهن مستوفيا
لدينه قال الشارح وينبغي ان يقطع بخصومته فيما اذا زادت قيمة الرهن على دينه بما يبلغ نصابا
لان له المطالبة بما زاد كما لو دفعه وارتضاه في فتح القدير وهو مذكور في غاية البيان ايضا لا بطلب
المالك او السارق لو سرق من سارق بعد القطع لانها انما توجب القطع اذا كانت من يد مالك
او امين او ضمين ولا وجود لشيء من ذلك هنا وهذا لان المال غير متقوم بعد القطع في حق الاول
بدليل انه لا يجب عليه الضمان بهلاكه قيدنا بما بعد القطع لانه قبله يقطع بخصومة الاول كالغاصب
وذكر الطحاوي انه لا يقطع والمشهور الاول كذا في السراج وهو المختار كما مر ثم بعد القطع ليس للاول
ولاية الاسترداد وفي رواية اخرى له ذلك قال في المنح والوجه ان القاضي لا يرده لو اخذه منها
لظهور خيانتهما بل الى المالك ان كان حاضرا والا حفظه كما يحفظ اموال الغيب ومن سرق ورده
قبل الخصومة اي الدعوى والشهادة المرتبة عليها او الاقرار الى مالكه لم يقطع في ظاهر الرواية عن اصحابنا
الثلاثة لان الخصومة شرط القطع ولا يتحقق بعد الرد قيد بالرد قبل الخصومة لانه لو رده بعدها
سواء قضى القاضي بالقطع او لا فانه لا يقطع ولا فرق في الرد بين ان يكون ليد المالك او ليد اصوله
وان لم يكونوا في عياله او فروعه او لذي رحم محرم منه كاخيه وخاله ان كانوا في عياله او زوجته او عبده
او مكاتبه او اجيره مشاهرة وهو المسمى بغلامه او مسانهة وكذا لو سرق من المكاتب ورده الى سيده
او من العيال ورده الى من يعولهم اما الغاصب فلا يبرا بالرد الى من ذكر او ملكه اي المسروق بعد القضاء

الرجال دون المراة عند ابي يوسف وعند ابي حنيفة ومحمد يسقط الحد عن الرجال ايضا انتهى قال في النهر وظاهر
الرواية ايضا كالرجال وما في المحيط مبني على ظاهر الرواية وجعل الشارح الشرايط المختصة به عشرة
يعني الصغرى في ظاهر الرواية تبعا للاسبيجابي ثلاثة واقتصر عليها في غاية البيان الشرط
الاول والثاني والثالث ان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر وسياتي ان التاج خلاف الثالث
اخذ قاصد قطع الطريق وهو الواقف على الطريق لاخذ المال قبله اي قبل اخذ المال وقتل النفس
بان لم يوجد منه سوى مجرد اخافة الطريق حتى اخذ ولما كان مجرد القصد لا يطلع عليه ادير
الحكم على امارته وهي الاخافة فالضمير راجع الى غير مذكور كما في الشرح وقول العيني هذا التعسف
بل الضمير راجع الى قطع الطريق مدفوع بان الاخافة من احوال قطاع الطريق كما هو ظاهر
الاتية والمتن وعلى ما ذكره العيني لا تكون الاخافة منه اصلا ثم لم ينسبه في البحر الى هذا
تمشي مع العيني وعيب الشارح التعسف حبس وعزر حتى يموت اي تظهر توبته بوجود اثر انها
او يموت والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الاية اي يحاربون اولياءه كذا قدره
الجمهور وقال الزمخشري اي يحاربون رسوله ومحاربة المسلمين في حكم محاربته وذكر اسمه تعالى تعظيما
وتفخيما وقيل هي المخالفة لاحكامهما وعلى هذه الاوجه لا يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز قاله
الشمني وقال في النهر سمي قاطع الطريق محاربا لله لان المسافر معتمد على الله فمن ازال امنه
حارب من اعتمد عليه في تحصيل امنه او هو على حذف مضاف اي يحاربون عباد الله وهو
احسن من تقدير اولياء الله لان هذا الحكم يثبت بالقطع على الكافر الذمي واما محاربته
لرسوله فاما باعتبار عصيان امره او باعتبار انه الحافظ لطريق المسلمين والخلفاء والملوك
بعده نوابه فاذا قطع الطريق الذي تولى حفظها بنفسه ونائبه فقد حاربه انتهى
وانت خبير بان محاربة رسوله اذا كانت باعتبار عصيان امره فمحاربته تعالى كذلك
فالداعي الى حذف المضاف حينئذ وظاهر ان المراد توزيع انواع الاجزية على انواع الجنايات
لا العمل باو للتخيير لانه يقتضي انه يجوز ان يترتب على اغلظها اخف الاجزية وهذا مما ينافيه
قواعد الشرع والعقل فوجب القول بتوزيع الاغلظ للاغلظ والاخف للاخف كذا المعلوم
بما اذا اخاف الطريق فقط واشار الى ان المراد بالنفي في الاية الحبس اذ ظاهره وهو النفي
من وجه الارض لا يعقل والحمل على نفيها لا يحصل به المقصد فعلنا مجازه وهو الحبس
وان اخذ مالا معصوما بان كان لمسلم او ذمي فخرج ما لو كان لحربي مستامن وبلغ نصابا يصيب كل
واحد نصابا ولم يذكره اكتفاء بما مر في السرقة قطع يده ورجله من خلاف لفظ على الجاني
اي بخلفه ولتعيين اليمنى واليسرى بالاجماع لهلاك تفويت نصفه حتى لو كانت اليمنى شلاء لا تقطع
يمينه وكذا لو كانت رجله اليمنى شلاء لم تقطع رجله اليسرى وكذا لو كان مقطوع اليمنى لم تقطع له
يد وكذا الرجل اليسرى وان قتل نفسا معصومة ولم يقيده به لانه اذا علم التقييد
به في المال ففي النفس اولى ولم ياخذ مالا قتل حدا حقا لله تعالى وفي السراج اي سياسة
لا قصاصا وان عفى الولي لا يلتفت اليه لانه حد واشار به الى انه لا يشترط ان يكون موجبا
للقصاص من مباشرة القتل واما لانه وجب جزاء الجناية بمحاربته لله وهي موجودة بالقتل
ولو اعانه بذلك قتله عليه الصلاة والسلام في اصحاب ابي بردة وان قتل واخذ المال قطع
من خلاف على ما مر وقتل وصلب بين ان الامام يتخير فيه بين ثلاثة احوال الاولى ان يجمع بين
القطع والقتل والصلب والثانية ما افاده بقوله او قتل اي قتله الامام فقط والثالثة هي قوله

او صلب

فيحتم القتل عليهم حتى لو عفى عنهم الاولياء لم يلتفت الى عفوهم لان ذلك حق الله تعالى
سراج الوهاج في اخر كتاب السرقة وقطاع الطريق
كذا في الجوهرة بعبارته ٩٢٥

فسر القصاص بالنفي [illegible]
حدا حقا لله وفي السراج اي سياسة لا قصاصا

قوله وان قتلوا ولم ياخذوا مالا قتلهم الامام حدا اي سياسة لا قصاصا وانما كان القتل حدا لانهم اضافوا الى القتل اخافة الطريق [illegible] وحدود الله تعالى لا يجوز العفو عنها

او صلب وقال محمد لا يقطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين وابو يوسف معه في المشهور ولكن ان هذه عقوبة
واحدة تغلظت لتغلظ سببها وهو قطع الطريق ثم التخيير بين الصلب وتركه ظاهر الرواية وعن الثاني
انه لا يتركه ويصلب حيا في ظاهر الرواية وهو الاصح وعن الطحاوي انه يقتل اولا ثلاثة ايام ويبعج اي
يطعن بطنه برمح حتى يموت فاذا تم له ثلاثة ايام من وقت موته دفن وعن الثاني انه يترك حتى يتقطع
والاول هو الظاهر تحاميا عن الاذية للناس لتغيره بعد الثلاث ولم يضمن ما اخذ لما بين ان قتله
مقابلة قتله النفس المعصومة وجرحها لما تقدم اخذ المال من تركته اذ لم يقابل بشيء فيبين انه
لا يضمنه وبهذا اندفع ما في البحر اخذا مما في الشرح من ان الاولى ان يقال لم يضمن ما فعل لانه
لا يضمن وبهذا اندفع ما قتل وما جرح وغير المباشر في الاخذ والقتل كالمباشر فتجري الاحكام
على الكل بمباشرة البعض واعانة الباقين على ما مر والعصا والحجر كالسيف لان قطع الطريق يقع بالكل
وهذه الجملة كالتي بعدها معلومة من قوله قتل حدا كما قدمناه وكان المصنف حذفهما الا انه اراد
زيادة الايضاح وان اخذ مالا وجرح قطع من خلاف وبطل حكم الجرح لانه لما استوفاه حق الله
تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كالمال وان جرح فقط يعني لا حد عليه فلا يسقط حق العبد
بل يقتص فيما فيه قصاص او ياخذ الارش او العفو واراد بقوله فقط انه لم ياخذ مالا يقطع فيه
ولم يقتل نفسا فلا يرد ما لو جرح واخذ ما دون النصاب او ما يتسارع اليه الفساد ونحوه قوله
بعد الحد قال الشارح ولو كان هذا الاخذ قتل لم يجب الحد ايضا لانه المقصود هنا انما هو
المال او قتل نفسا معصومة فتاب قبل ان يوخذ يعني لا حد عليه للاستثناء في الاية ويدفع
بل امره الى الاولياء ان شاؤوا قتلوه ان كان القتل بمحدد او اخذوا الدية او عفوا قال في النهر قيد بالقتل
لانه لو اخذ المال بالاول يقع هل من تائب توبته رد المال قبل نعم وبه جزم في الهداية قال في المحيط ولو تاب
ولم يرد المال لم يذكره في الكتاب وقد قيل لا يسقط وقيل يسقط وفي البدايع اشار في الاصل وفي السراج
قالوا لو قطع الطريق واخذ المال ثم ترك ذلك واقام في اهله زمانا ثم قدر عليه درئ عنه الحد
انه استوفى مع توازم العهد انتهى وبه عرف ان مجرد الترك ليس توبة بل لا بد ان تظهر
عليه سيماتها التي لا تخفى او كان بعض القطاع غير مكلف بان كان صبيا او مجنونا يعني لا يحدون
كلهم لان الجناية واحدة فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا فلا فعل الباقين كبعض العلة وكذا لو كان
فيهم اخرس وذكر كلا منه ان المراة تجري عليها احكام قطاع الطريق وقدمنا او كان بعض القطاع
ذا رحم محرم من المقطوع عليه هذا اذا كان المال مشتركا بين المقطوع عليهم او لم يكن مشتركا لكن لم ياخذوا
الا من ذي الرحم المحرم اما اذا اخذوا منه ومن غيره فعلى انهم يحدون نظرا الى الماخوذ من ذلك
الغير والاصح انهم لا يحدون او قطع بعض القافلة على بعض لان مال جميع القافلة في حق قطاع
الطريق كشيء واحد اذ هو محرز بحرز واحد وهو القافلة والجناية واحدة وهي قطع الطريق
فالامتناع في البعض يوجب الامتناع في الباقين فصار كسارق سرق مالا مشتركا بينه وبين غيره
معه في دار واحد او قطع الطريق ليلا او نهارا في مصر او بين مصرين يعني لا حد لان قطع الطريق
لا يتحقق في هذه الاماكن لخوف الغوث بهم عادة وعن ابي يوسف ان قصده بالسلاح نهارا في المصر
فهو قاطع وان قصده بشيء من الخشب ونحوه فليس بقاطع وفي البحر يكون قاطعا مطلقا واستحسن
المشايخ هذه الرواية وافتوا بها وعنه انه اذا كان خارج المصر ولو بقرب منه يحد لان الله تعالى
انما اناط الحد بمحاربته عباد الله على ما مر وذلك يتحقق في المصر وخارجه ولم ينط بمسمى قطع الطريق
وانما هو اسم من الناس لم يحد جواب للكل واقاد الولي اي اقتص بعض ولي المقتول ان كان القتل

عمداً لحدود او عفا ان شا واذا ثبت هذا في القصاص ففي المال اولى ومن خنق بالتشديد سماعاً لان التفعيل
للتكثير كذا في غاية البيان وعلى هذا فقوله غير مرة تاكيد لكن في البزازية انه بالتخفيف من خنقه
اذا عصر حلقه خنقاً بكسر النون من حد دخل والخناق فاعله انتهى وهو المشهور على الالسنة اذ
التاكيد خلاف الاصل وفي المغرب الخنق بكسر النون قال الفارابي ولا يقال بالسكون مصدر خنقه
اذا عصر حلقه والخناق فاعله والخناق بكسر الخا وتخفيف النون ما يخنق به من حبل او وتر
او نحوه قتل به اي بسبب التخنيق يعني سياسة لانه ساع في الارض بالفساد وكل من كان
كذلك فان شره يدفع بالقتل قال الشارح ومن السياسة ما يحكى عن ابي بكر الاعمش ان من في السياسة
ادعي عليه بسرقة فانكر فللامام اذا غلب على ظنه ان المال عنده ان يعاقبه ويجوز له ذلك كما لو راه
الامام جالساً مع الفساق في مجلس الشراب او ماشياً مع السراق وبغلبة الظن اجازوا
قتل النفس كما لو دخل عليه رجل شاهراً سيفه وغلب على ظنه انه يقتله وفي اكراه البزازية عن الحسن
ابن زياد يحل ضرب السارق حتى يقر وقال لو لم يقطع اللحم لا يظهر العظم وفي المحيط من المشايخ
من قال يصح الاقرار بالسرقة مكرهاً وفي التجنيس ضرب من ادعي عليه بسرقة خلاف الشرع
فلا يفتى به لان فتوى المفتي يجب ان يطابق الشرع وما في الشرح ينبغي ان يعول عليه في زماننا
لغلبة الفساد وكيف يوتى للسارق ليلاً بالبينة بل ولا بالنهار بينة ويحمل ما في التجنيس
على زمانهم ختم يثبت قطع الطريق بالاقرار مرة واحدة وشرط ابو يوسف التكرار ويقبل
رجوعه عنه وبشهادة رجلين على معاينة القطع او الاقرار فلو شهد احدهما بالمعاينة
والاخر على الاقرار به لم تقبل ولا تقبل الشهادة بالقطع على اصل الشاهد وان علا وفرعه
وان سفل وقدمنا ان من الشرائط ان يكون القطع في دار الاسلام حتى لو قطعوا في دار الحرب
على مستامنين او في دار الاسلام في موضع غلب فيه اهل البغي ثم اتي بهم الى الامام لا يقضي
عليهم الحد ويجوز للانسان ان يقاتل دون ماله وان لم يبلغ نصاباً ويقتل من يقاتله
عليه لحديث من قتل دون ماله فهو شهيد والله الموفق للاتمام كتاب السير ترجم به دون كتاب السير
الحدود والسير من حيث اتحاد المقصد من كل منهما وهو اخلاء العالم عن الفساد وكون كل
منهما حسن لمعنى في غيره وقدمت الحدود لانها من الدين وهو اخلاء عن الفسق عن الاعلى وهو
الاخلاء عن الكفر ولانها معاملة مع اهل الاسلام غالباً او على الخصوص والجهاد معاملة مع الكفار
والسير جمع سيرة فعلة من السير فتكون لبيان هيئة السير وحالته وقد استعملت لذلك
في السير المعنوي في قولهم في عمر بن عبد العزيز سار بنا سيرة العمرين ثم غلبت في لسان
اهل الشرع على الطرائق المامور بها في غزو الكفار وسبب ذلك كونها تستلزم السير وقطع
المسافة وعبر بعضهم بالجهاد وهو ايضاً اعم غلب في عرفهم على جهاد الكفار الجهاد وهو لغة في
اللغة الدعاء الى الدين الحق والقتال مع من لا يقبله وعرفه في الاصطلاح بانه بذل الوسع في سبيل
الله مباشرة او معاونة بالمال او بالراي او بتكثير السواد فرض كفاية اما كونه فرضاً فلقوله
تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم واعترض بانه خص منه الصبيان والمجانين والعبيد
والنساء والاعمى والمقعد وخص من المشركين المستامن والذمي فبقي العام المخصوص ظني
الدلالة وبه لا يثبت الفرض واجيب بان تخصيص الصبيان والمجانين من الامر بالقتال لا يقدح
في قطعية النص واما تخصيص البواقي فلا نسلم انه بطريق النسخ على انه يجوز ان تكون اللام
للعهد والمعهود هم المذكورون في قوله تعالى وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم فلم يدخل

المستامن

المستامن والذمي ونحوهما في المشركين كذا في الحواشي السعدية ثم حكى ان ابراهيم باشا عقد مجلساً حضر فيه
اكثر الموالي وكان البحث في اول الجهاد فاعترض محمد بن ميرشاه على قوله في الكفاية وهو دليل قطعي يعني
ما مر من النص بانه مخالف لما صرح به بعد من انهم اجمعوا على انه مخصوص خص منه الذمي والمستامن
فجاز ان يخص منه المسير قياساً واجاب عنه الحافظ العجمي بانه يجوز ان يكون بالنسبة الى الفاعل
قطعياً وبالنسبة الى المفعول ظنياً لما دخله من التخصيص فافحم القائل بذلك الكلام لكنه مردود
فان المامور به هو القتل لزم ان يكون فرضاً يكفر جاحده وواجباً لا يكفر جاحده بل المعلوم
من قواعد الاصول ان العام اذا دخله الخصوص سواء كان فاعلاً او مفعولاً يخرج الدليل المشتمل على
ذلك العام من ان يكون قطعياً فلا يثبت به الفرضية واما كونه على الكفاية فلقوله تعالى لا يستوي
القاعدون من المومنين الى قوله وكلا وعد الله الحسنى قال في الحواشي السعدية وهذا مبني على ان هذه
الاية ناسخة لما عن قوله تعالى انفروا خفافاً وثقالاً يعني المفيدة لفرضية العين وهو
ممنوع اذ التوبة اخر سورة نزلت انتهى وفي فتح القدير الجهاد على كل من ذكر في التفسير المذكور
يعني تفسير قوله خفافاً وثقالاً شباباً وشيوخاً او اغنياء وفقراء او عزاباً ومتزوجين على
الكفاية والحق ان هذه الاية ونحوها لافادة الوجوب ثم تعرف الكفاية بالاية المتقدمة
واما العيني فبالاجماع من انه اعانة المظلوم انتهى ولانه مفروض لغيره وكل ما هو كذلك
فهو فرض كفاية اذا حصل المقصود بالبعض وهذا القيد لا بد منه لئلا ينتقض بالنفير العام
فانه معه مفروض لغيره مع انه فرض عين لعدم حصول المقصود بالبعض وظن بعض
المشايخ من جواز القعود اذا لم يكن النفير عاماً انه تطوع في هذه الحالة والاكثر على انه
فرض كفاية قال في التتارخانية وهو الصحيح ويتفرع من توابع الجهاد الرباط وهو الاقامة
في مكان يتوقع هجوم العدو فيه لقصد دفعه لله تعالى والاحاديث في فضله كثيرة
واختلف في محله والمختار انه يكون في موضع لا يكون وراءه اسلام ابتداء اي ان نبدأهم بالقتال
وان لم يبدؤونا به لعموم الامر به واما قوله تعالى وقاتلوا المشركين في سبيل الله الذين يقاتلونكم
فمنسوخ فان قام به قوم اي حصلت الكفاية بهم ولو عبيداً او نساء سقط وجوبه عن الكل لحصول
المقصود والا اي وان لم يقم به احد اثموا اي الكل بتركه لان وجوبه عليهم اجمعين قال في الحواشي
السعدية لا ينبغي ان يفهم من هذا ان الوجوب على جميع اهل الارض كافة حتى يسقط عن اهل
الهند بقيام اهل الروم اذ لا يندفع بقتالهم بل الثغور الشرعي اهل الهند المسلمين ويدل
عليه ما في البدائع ولا ينبغي للامام ان يخلي ثغراً من الثغور من جماعة من الغزاة فيهم غناء
وكفاية لقتال العدو فاذا قاموا به سقط عن الباقين وان ضعف اهل الثغر عن مقاومة
الكفرة وخيف عليهم من العدو فعلى من وراءهم من المسلمين الاقرب فالاقرب ان ينفروا اليهم وان
يمدوهم بالسلاح والكراع والمال لما ذكرنا انه فرض على الناس كلهم ممن هو من اهل الجهاد
لكن يسقط الفرض عنهم بحصول الكفاية بالبعض فما لم تحصل لا يسقط انتهى وسياتي لهذا
مزيد بيان ولا يجب الجهاد على صبي قال الزيلعي اما الصبي فلا يجب عليه الجهاد لانه مرفوع
القلم ولان طاعة ابويه عليه واجبة فلا يترك بما ليس بواجب انتهى وفيه تدافع ظاهر واجاب
في الحواشي السعدية بان مراده من الصبي هو الصبي البالغ الذي له ابوان فالمعنى انه مرفوع القلم
ان كان غير بالغ وان كان بالغاً فطاعة ابويه واجبة متعينة عليه والجهاد ليس بواجب متعين
عليه انتهى ويدل على ذلك انه ذكر بعضهم لعدة احاديث تدل على تقديم خدمة الابوين على الجهاد يعني

او لم يستغنيا عنه وهذا انما يتم في البالغ والمجنون والمعتوه كالصبي وفي الذخيرة للاب ان ياذن المراهق بالقتال
وان خاف عليه القتل وقال السعدي لا بد ان يخاف عليه فان خاف قتله لم ياذن له ولا على امراة وعبد
لتقدم حق الزوج والمولى باذن الله الذي هو صاحب الحق على حقه تعالى وهذا الدليل خاص بالتي لها
زوج والظاهر ان التي لا زوج لها يفترض عليها كفاية ايضا ويدل على ذلك ما في الفتح ولو امر الزوج
والسيد بعد يجب ان تصير فرض كفاية لا فرض عين لان طاعتهما المفروضة عليهما في غير باب فيه
المخاطرة بالروح وانما يجب ذلك على المكلفين بخطاب الله تعالى قال في البحر وهو في العبد مسلم اما
في المراة ففيه نظر اذ لا يجب عليها امتثال اوامره الا فيما يرجع الى النكاح وتوابعه
المديون اي لم يقدر على ايفاء الدين لا يخرج الا باذن ربه فان كان به كفيل بامره لا بد من اذن
الكفيل ايضا لزوال التخلص وهو ظاهر في انه يخرج بغير اذن الكفيل بالنفس لانه لا ضرر عليه اذ لا يقدر
احضاره عليه كذا في البحر واقول علل في الخانية ما اذا كانت بغير امره بانه لا حق للكفيل على المديون
وهذا يقتضي انه لو سافر الا باذن الكفيل بالنفس لان له عليه حقا وهو تسليم نفسه اليه اذا طلب منه
وقد يذهب الى مكان بعيد فاذا طلب منه وهو عاجز به يلزمه السفر اليه فيحصل له الضرر وقد صرحوا
بان للكفيل بالنفس منعه من السفر قال في منية المفتي ضمن عن رجل ما له بامره او بنفسه
فاراد الخصم ان يسافر له منعه الكفيل قال محمد ان كان حالا الى اجل فلا سبيل له عليه وان لم يكن
الى اجل فله ان ياخذه حتى يخلصه منه اما باداء المال او براءة منه وفي كفالة النفس
يرد النفس انتهى ويبدو ان يقيم لقضاء الدين ولو اذن له بالسفر فان كان الدين مؤجلا وهو يعلم
انه يرجع قبل حلوله فالافضل الاقامة وله ان يخرج بغير اذنه ولو ابى ابواه كان لهما
منعه اذا دخل عليهما مشقة فان اذن احدهما دون الاخر لا ينبغي له الخروج
والجد ابو الاب والجدة ام الام بمنزلتهما هذا اذا كانا مسلمين فلو كانا كافرين او احدهما
يكرهها خروجه حذرا لو كان غلط مخرب فان وقع بخربه على انهما يخوفه عليه لا يخرج وان كان للقتال
الكفار خرج فان شك ينبغي ان لا يخرج وما سوى الاصول فان خشي عليهم الضياع لم يخرج
بغير اذنهم وان خرج ذكرا او امراة كذا في الذخيرة واما سفر التجارة والحج فيخرج بغير اذنهما الا انه
عند احتياجها في سفر التجارة لا يخرج وفي البزازية دلت العلة على التحاق الخروج الى
العلم بالحج والتجارة وفي التاتارخانية العالم الذي ليس في البلد افقه منه ليس له الغزو
واعتمد واقطع لقوله تعالى ليس على الاعمى حرج الخ قال في الفتح والمقعد الاعرج قاله
في ديوان الادب وفرض عين ان هجم العدو على بلد من بلاد المسلمين اي دخلها بغتة
بغير اذن الامام لقوله تعالى انفروا خفافا وثقالا فتخرج المراة والعبد بلا اذن زوجها
وسيده لان حقهما لا يظهر في حق فروض الاعيان وكذا المديون والولد يخرجان بلا اذن رب
الدين والوالد وفي الذخيرة انما يصير فرض عين على من يقرب من العدو فان عجزوا او تكاسلوا
افترض على من يليهم ثم من يليهم كذلك حتى يفترض على هذا التدريج على كل المسلمين شرقا
وغربا وعلى هذا التفصيل صلاة الجنازة والتجهيز قال في الفتح لكن معناه اذا دام الحرب
بقدر ما يصل الا بعدون وبلغهم الخبر والا فهو تكليف بما لا يطاق بخلاف انقاذ الاسير
وجوبه على الكل من اهل المشرق والمغرب ممن علم وتجب ان لا يابى من عزم على الخروج وقعوده
لعدم خروج الناس وتكاسلهم او قعود السلطان او منعه وفي البزازية مسلمة سبيت
بالمشرق وجب على اهل المغرب تخليصها من الاسر ما لم تدخل دار الحرب وفي الذخيرة سبي الكفار

الذراري

الذراري والنساء واخذوا الاموال كان على المسلمين الذين لهم قوة عليهم ان يتبعوهم لاخذ ما بايديهم
فاذا دخلوا دار الحرب فكذلك في حق النساء والذراري ما لم يبلغوا حصونهم ولهم ان لا يتبعوهم في حق
المال وذراري اهل الذمة واموالهم كاهل الاسلام وكره الجعل بضم الجيم وهو ما يجعل للانسان
في مقابلة شيء يفعله والمراد هنا ان يكلف الامام الناس بان يقوي بعضهم بعضا بالكراع اي
الخيل والسلاح وغير ذلك من النفقة والزاد ان وجد في وهو اي الفيء مال حوز بغير قتال كالخراج
والجزية اما المال حوز بالقتال فيسمى غنيمة وانما كره لانه لا ضرورة اذ مال بيت المال انما
اعد لنوائب المسلمين ولانه يشبه الاجر والوجه الاول يوجب الكراهة على الامام والثاني
يوجبها على الامام المكره الاخذ فيشتبه والا اي وان لم يوجد في لا اي لا يكره لانه يتبرر دفع الضرر
الاعلى بارتكاب الادنى يعني ما لو كان في بيت المال غنيمة فقط فكان قدما مر من التعجيل من
انه لضرورة نعيد انه يكره وتدل عليه ما في الذخيرة ومن قدر بنفسه وماله فان كان في بيت المال
مال يعطيه الامام كفايته من بيت المال والا فله ان ياخذ الجعل من غيره وفي غاية البيان في شرح
قوله ويكره الجعل ما دام للمسلمين في يعني اذا كان في بيت المال ما يتقوى به الناس من الغنيمة
للخروج الى الغزاة يعطيهم الامام من ذلك المال انتهى وعليه جرى العيني حيث فسر الفيء بقوله
اي شيء من مال الغنيمة الموضوع في بيت المال لا يعرف في العناية قال الشيخ ... يكره ضرب
الجعل على الناس ما دام لهم في لان فيه شبهة الاجر وان لم يكن فلا باس بذلك والاولى ان يغزو
المسلم بمال نفسه ثم بمال بيت المال انتهى ولكن فيه دلالة صحة حمل المدعي فان حاصرناهم
حبسناهم عن الخروج واحطنا بهم ندعوهم الى الاسلام لقول ابن عباس ما قاتل رسول الله صلى الله
عليه وسلم قط الا دعاهم رواه احمد فان اسلموا بالقول او الفعل كما عرفتها والا اي وان لم يسلموا
ندعوهم الى الجزية لرواية مسلم وغيره انه صلى الله عليه وسلم كان اذا امر اميرا على جيش او سرية امره
بذلك وتستبعد المصنف لهذا الاطلاق بغير مشركي العرب والمرتدين وينبغي للامام ان يبين لهم
مقدار الجزية ووقت وجوبها والتفاوت بين الغني والفقير في مقدارها فان قبلوا الجزية
فلهم ما لنا وعليهم ما علينا لقول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون لهم ما لنا وعليهم ما علينا
وحقق من ذلك اشياء سبق التنبيه عليها ولا نقاتل اي ولا يحل ان نقاتل من لم تبلغه الدعوة
بالفتح الى الاسلام لما رويناه ولانهم بها يعلمون انا نقاتلهم على الدين لا غيره فلعلهم يجيبون وكون قتالهم
قبلها اثموا ولكن لا غرم عليهم بما اتلفوا من نفس او مال لانه بمجرد الحرمة بلا توجب ذلك قالوا هذا
اذا كان في ابتداء الاسلام حين لم ينتشر الاسلام ولم يستفض واما اليوم ما استفاض وعرف
كل سول الي انه زايد بما على القتال قبلها وقيام ظهورها مقامها كذا في المحيط قال الشارح وهذا
صحيح ظاهر والدليل عليه ما روي عن ابن عوف كتبت الى نافع اسئله عن ذلك فكتب الي انما
كان ذلك في ابتداء الاسلام وفيها استثار بكونه عليه الصلاة والسلام اذا غزا قوما لم يغز حتى يصبح فاذا
سمع اذانا امسك فان لم يسمع اغار بعدما يصبح والاغارة لا تكون بعد الاعلام وما ذاكان في زمنه
عليه الصلاة والسلام لاشتهار الاسلام فما ظنك في زماننا ولانهم لو اشتغلوا بالدعوة ربما يتحصنوا
قال في الفتح ولا شك ان في بلاد الله من لا يشعر بهذا الامر فيجب ان المدار عليه ظن ان هؤلاء
لم تبلغهم الدعوة بقي ما اذا بلغتهم دعوة الاسلام لكن لا يدرون ايقبلون منهم الجزية ام لا قال
في التاتارخانية لا ينبغي ان يقاتلوهم حتى يدعوهم الى الجزية وندب ان ندعو من بلغته مبالغة
في الانذار هذا يفيد بانه لا تتضمن ضررا بان يعلم انهم لما يستعدون او يحتالون او يتحصنون

وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من احوالهم كالعلم كذا في الفتح ولا بد وان لم يقبلوا الجزية نستعين بالله عليهم لانه
الناصر لاوليائه القاهر لاعدائه وبه يستعان على كل حال ونحاربهم بنصب المجانيق على حصونهم لانه
عليه الصلاة والسلام نصبها على الطائف رواه الترمذي وحرقهم اراد حرق دورهم وامتعتهم قاله العيني
والظاهر ان المراد حرق ذاتهم بالمجانيق واذا جازت محاربتهم بحرقهم فمالهم اولى لانه عليه الصلاة
والسلام احرق نخل بني النضير وقطعه وهي البويرة وغرقهم وغرق دورهم ايضا بارسال الماء
عليهم وقطع اشجارهم ولو مثمرة وزروعهم باطلاق النار او الدواب فيها لان المقصود كبت اعداء والسادس
الله وكسر شوكتهم ويحصل بذلك هذا اذا لم يغلب على الظن انهم ماخوذون بغيره فان كان الظاهر
انهم مغلوبون وان الفتح باد كره ذلك كذا في الهداية الفتح ورميهم بالنبال ونحوها وان تترسوا ببعضنا
لان الرمي نفتك لهم مطلق ولو كان العذر مانعا لانسد بابه فقلما يخلو مدينة او حصن عن اسير
مسلم فصار كرميهم مع العلم بوجود اولادهم ونسائهم فانه يجوز اجماعا وان فيه دفع الضرر
العام بالذب عن بيضة الاسلام باثبات الضرر الخاص وهو واجب وقد يقال ان سلم انه
لا يخلو حصن عن اسير لكن لا نسلم انه لا يخلو اهل حصن ان يترسوا بالمسلمين فيلزم الطلاق
الافتراض اهدار الحرمة الذي فات المشاهدة لغيبته فوجب ان يتقيد بما اذا لم يكن طريقا الى قتل
المسلم غالبا واما انه دفع الضرر العام فيعارضه في مقابلة النص الدال على تحريم قتل المسلم
على انه يتاتى اذا لم ... اذا لو تركناهم استولوا على ديارنا والمدعى اعم من ذلك تنبيه لو تترسوا
بنبي قال ابو الليث يسال ذلك النبي وقد قال محمد لو فتح الامام بلدة من ذلك تنبيه
ويعلم ان فيها مسلما او ذميا لا يحل قتل احد منهم الا اذا اخرج واحد فانه ح يحل قتل
الباقي لجواز كون المخرج هو ذاك ونقصدهم اي يجب ان نقصد الكفار به لان قصد قتل المسلم
حرام وما اصابوه من المسلمين لا دية فيه ولا كفارة لان الفروض لا تقترن بالغرامات
واورد اكل المضطر حال المخمصة فانه فرض اقترن بالغرم ولكن انه لم يرد فيحتاج الى الجواب
ان المذهب انه لا يجب عليه الاكل بل له تركه اخذا بالعزيمة فصار كالمباح مقيد بشرط السلامة
ونهينا عن اخراج مصحف وعن اخراج امراة ولو عجوزا لمداواة المرضى في سرية يخاف عليها
واقلها كما قال الامام مائة وقال الحسن اربعمائة وقال ابن زياد اقلها اربعمائة واقل الجيش اربعة
الاف وفي المبسوط هي عدد قليل يسيرون بالليل ويكمنون بالنهار انتهى وكانها ماخوذة من
السري وهو السير ليلا وينبغي ان يكون العسكر العظيم اثني عشر الفا لقوله عليه الصلاة والسلام
لن يغلب اثنا عشر الفا من قلة وفي الخانية لا ينبغي للمسلمين ان يفروا اذا كانوا اثني عشر الفا
وان كان العدو اكثر وذكر الحديث ثم قال والحاصل انه ان غلب على ظنه انه يغلب فلا باس بان يفر
ولا باس للواحد ان يفر من اثنين اذا لم يكن معه سلاح وتقدم انه يجوز له ان يفر من الثلاثة
مطلقا ويفر المائة من ثلثمائة انتهى واراد بالنهي ما في مسلم لا تسافروا بالقرآن فاني لا آمن ان يناله
العدو يعني يستخف به ولا شك ان في اخراجه تعريضه لذلك كما في اخراج المراة تعريضها
للفضيحة وهذا التاويل هو الصحيح خلافا لما حكي عن الطحاوي من انه انما كان في ابتداء الاسلام
عند قلة المصاحف واما اليوم فلا يكره الاخراج ولكن في المحيط لتيسر العلم بالمصاحف قال
في الفتح نكتب الحديث اولى انتهى وانت خبير بان النهي انما كان معللا بالاستخفاف فكلما خيف
عليه ذلك من الكتب الشرعية التي لا يجوز الاستخفاف بها يكره اخراجها فيما يكون مما يخاف
عليها لانه لو لم يخف لم يكره ومن ثم قالوا لو دخل اليهم بامان فلا باس بان يحمل معه مصحفا ان كانوا

من قوم يوفون

يوفون بالعهد والاولى ح في النساء اخراج العجائز للحاجة دون الشواب ولو احتيج الى المباضعة فالاولى
اخراج الاماء دون الحرائر ونهينا ايضا عن غدر اي نقض عهد وغلول اي خيانة من مغنم قبل قسمته
وعن مثلة لقوله صلى الله عليه وسلم لا تغدروا ولا تغلوا ولا تمثلوا انتهى يقال مثلت بالرجل اذا ضربت
امثله به كالضرب مثلا ومثلت به اذا سودت وجهه وقطعت انفه ونحوه وفي السراج المثلة ان يقطعوا
اطراف الاسارى او اعضاءهم كالاذن والانف واللسان والاصبع ثم يقتلوهم او يخلوا سبيلهم وقيل هو
ان يقطعوا رءوسهم ويشقوا اجوافهم ويقطعوا مذاكيرهم والمثلة المروية في قصة العرنيين اما
منسوخة او انه تعارض محرم ومبيح فيقدم المحرم وهذا الاطلاق قيده في الفتح بما بعد
الظفر بهم واما قبله فلا باس بها قال الشارح وهذا حسن ونظيره الاحراق بالنار وقيد جوازها
قبله في الفتح بما اذا وقعت قتالا كمبارز ضرب فقطع اذنه ثم ضرب ففقأ عينه ثم ضربه فقطع يده
وانفه ونحو ذلك انتهى وهو ظاهر في انه لو تمكن من كافر حال قيام الحرب ليس له ان يمثل به
بل يقتله ومقتضى ما في الفتح ان له ذلك لانه قد علل بانها ابلغ في كبتهم واظهر قال في
الفتح واما من جنى على جماعة جنايات متعددة بان قطع انف رجل واذن اخر وفقأ عيني
اخر وقطع يد اخر فلا شك انه يجب القصاص لكل واحد اذا طالبوه فلعله يجب ان يخ
شيئا من ذلك قصاص بعد الذي قبله الى ان يموت وح يصير هذا الرجل ممثلا به اي مثلة
ضمنا لا قصدا وانما يظهر اثر النهي والنسخ فيمن مثل بشخص حتى قتله فمقتضى النسخ ان يقتل
به ابتداء ولا يمثل به ونهينا ايضا عن قتل امراة وعن قتل غير مكلف لما اخرج الستة الا النسائي
انه عليه الصلاة والسلام نهى عن قتل النساء والصبيان والمراد بهم الذين لا يقدرون على القتال ولا على
الصياح عند التقاء الصفين كذا في التتارخانية ثم نقل عن جامع الجوامع مع انه لا يقتل
من في عقله شك وهذا كله عند لا يقاتل واول وعن قتل شيخ فان لما رواه ابو داود انه قال عليه
الصلاة والسلام لا تقتلوا شيخا فانيا وفسره الرازي بالذي خرف وزال عن حد العقلاء والمميزين
فانه ح يكون كالمجنون ولذا لا يقتل اذا ارتد قال في التتارخانية اما من يقدر على الصياح او الاحبال
فيقتل لانه يجيء منه الولد فتكثر محاربته للمسلمين وعن قتل اعمى ومقعد ويابس الشق والمقطوع
اليد اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف والراهب الذي لا يقاتل واهل الكنائس الذين لا يخالطون
الناس والسائح في الجبال الذي لا يخالط الناس لعدم تحقق الحرب منهم ولو قتلوا الذين لا يقتلهم
الا التوبة والاستغفار وفي التتارخانية معزيا الى تجنيس خواهرزاده واذا كان بالمسلمين
قوة الى حملهم لا ينبغي لهم تركهم في دار الحرب الا الشيخ الفاني الذي لا يلقح والرهبان واصحاب
الصوامع اذا كانوا ممن لا يصيبون النساء والعجوز التي لا ترجى ولدها فان شاءوا حملوهم وان شاءوا
تركوهم فعلم ان الرهبان ونحوهم اذا حملوا الى دار الاسلام جعل الجزية عليهم ووضع الخراج على اراضيهم قبيل قوله الاول
ولا باس بحمل رأس المشرك اذا كان فيه غيظ لهم او فراغ قلب للمسلمين بان كان المقتول من قوادهم
او عظمائهم وقد حمل ابن مسعود يوم بدر راس ابي جهل والقاها بين يديه عليه الصلاة والسلام
فقال عليه الصلاة والسلام الله اكبر هذا فرعوني وفرعون امتي كان شره علي وعلى امتي اعظم
من شر فرعون على موسى وامته كذا في الظهيرية والذي في الخانية يكره حمل رءوس الكفار الى
دار الاسلام وقيل ان كان فيه الحاق الوهن والكدر لهم لا باس به انتهى الثاني لا باس بنبش
قبورهم طلبا للمال كذا في التتارخانية وفي التتارخانية فيحوز اهل الذمة فيجب ان يقال ان تحقق
ولم يكن له وارث الا بيت المال جاز نبشه وفي الخانية ولا باس بتعليم القرآن الكفرة ولا باس

لو اخرج قاله الامام

نبش قبورهم للطلب

تبيشون قبورهم لطلب المال انتهى وقد العم الذمي والله الموفق الا ان يكونوا احدهم استثناء من حكم عدم القتل اي احد
من هؤلاء عن قتله ذا رأي في امر الحرب او يكون ملكا فحينئذ يقتل لان في قتله كسر شوكتهم انتهى ولو مالا
ولو بعد الاسر الا المجنون ومن كان يجن ويفيق فهو في حال افاقته كالصحيح وفي الكافية ولا تقتل الصبيان و
الشيخ الفاني الا ان يكون الصبي ملكا وقد احضروه موضع القتال وفي قتله يكون كسر لهم فيقتل انتهى وهذا
يفيد الى انه كرام تحض واسه لا يقتل وعلى هذا ما سبق من ذكر وقته بامل فتدبره وعن قتل اب مشرك
ابتداء لقوله تعالى امر بمصاحبة الابوين في الدنيا معروفا وليس منه قتله ولا بابن اي يمتنع عن قتله
اذا ادركه في الصف بل يشتغل بالمحاربة بان يعرف فرسه او يطرح عنها او يلجئه الى مكان ليقتله غيره
ولا ينبغي ان ينصرف عنه ويتركه فان لم يكن غيره قتله والام والاجداد والجدات من قبل الاب
والام كالاب فيد بالاب لانه يجوز له قتل غيره المشرك وكذا سائر القرابات كالعم والخال قيدنا بالابتداء
لان الاب لو قصد قتله ولم يمكنه دفعه الا بقتله فقتله وقيد بالمشرك لان الباغي يكره ابتداء الغيب
بقتله ابا كان او اخا او غيرهما وصالحهم اي نعاهدهم على ترك الجهاد ان مدة كانت لان الجهاد
معنى ولو بمال ناخذه منهم لو كان الصلح واخذ خير للمسلمين بان دارهم حاجة اليه لانه اذا جاز بلا مال
فبالمال وهو اكثر نفعا اولى وتصرف مصارف الخراج والجزية ان دار قبل النزول بساحتهم بل برسول
اما اذا نزلنا بهم فهو غنيمة نخمسها ونقسم الباقي وان لم يكن بهم حاجة فلا نصالحهم لان فيه ترك الجهاد
صورة ومعنى او بمال نعطيه لهم ان خاف الامام الهلاك على نفسه والمسلمين بان طريق كان راجا
ونبذ اي ننقض الصلح بان نعلمهم انه رجع كما كان ونقع تحرزا عن الغدر المحرم لو خيرا لانه
عليه الصلاة والسلام نبذ الموادعة التي كانت بينه وبين اهل مكة قال الشارح ثم النبذ يكون على الوجه
الذي كان عليه الامان فان كان منتشرا وجب ان يكون النبذ كذلك وان كان غير منتشر بان امنهم
واحد من المسلمين سرا انتفى بنبذ ذلك الواحد كالحجر بعد الاذن ثم بعد النبذ لا يجوز قتالهم
حتى يمضي عليهم زمان يتمكن فيه ملكهم من انفاذ الخبر الى اطراف مملكته حتى لو كانوا خرجوا حصونهم
للامان وتفرقوا في البلاد فلا بد ان يعودوا الى مأمنهم ويعيدوا حصونهم كما كانت فان كانت
مدة الصلح مضت لم يبتدأ بهم الا ان من كان منهم في دارنا فهو امن حتى يبلغ مأمنه ونقاتل بلا نبذ
لو خان ملكهم اما نقاتله بنفسه او بقتال بعض اتباعه باذنه لانهم صاروا ناقضين للعهد
فلا حاجة الى نقضه نبذ بالملك لانه لو دخل جماعة بغيرا ذنه لم ينتقض الا في حق من دخل ونصالح
المرتدين الذين تغلبوا وصارت دارهم دار الحرب يعني بعد الطرف لو خيرا بلا اخذ مال منهم لانه
في معنى الجزية وهي لا تقبل منهم وان اخذ المال منهم لم يرد لانه مالهم في للمسلمين اذا ظهروا بخلاف
مال واحد من اهل البغي حيث يرد عليهم بعد وضع الحرب اوزارها لانه ليس فيئا ولا ننقله لانه اعانة
لهم ولم يبع سلاحا منهم للنهي عن ذلك لان فيه تقويتهم على قتال المسلمين وكذا اكره بيع الحديد والحديد
والرقيق منهم بخلاف الطعام والقماش حيث يجوز قال الحاكم في كافيه لو جاء الحربي بسيف
فاشترى بدله قوسا او رمحا لم يترك ان يخرج به وكذا لو استبدل بسيفه سيفا هو خير
منه وان كان مثله او شرا منه لم يمنع والمستأمن كالمسلم في ذلك الا اذا خرج بشيء من ذلك فلا يمنع من
الرجوع به ولا تقتل من امنه حر ولو مقعدا او اعمى او شيخا فانيا او صبيا مأذونا له في القتال
بخلاف المحجور عليه او حرة ضعيفا كانت او وارعة او لا بأس عليكم لكم عهد الله وذمته او كقالة
لقوله تعالى اذا ظن انه امان ولو اشار باصبعه الى السماء اي اعطيتك ذمة اله السما لخبر ابي داود
والمسلمون تتكافؤ دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم ويرد عليهم اقصاهم وهم يد على من سواهم ومعنى

الجلة

ولم يبع سلاحا منهم
بخلاف الطعام والقماش

الجملة الاولى ان دية الشريف لا تزيد على دية الوضيع والثانية ما نحن فيه وادناهم اي اقلهم عددا وهو
الواحد والثالثة ان الابعد منهم يرد الغنيمة عليهم ودلك ان العسكر في دار الحرب اذا اقتطع الامام
منهم سرايا وجهت للاغارة فما غنمته جعل لها ما سمي ويرد ما بقي لاهل العسكر والرابعة انهم عضد
واحد على من سواهم من اهل الملك باعتبار تفقا ونهم عليه ولو طلب الامان لا هله لا يكون امنا
بخلاف ذراريه ويدخل في الاولاد اولاد الاولاد والبنات ولو اغار عليهم قوم اخرون
من المسلمين فقتلوا الرجال وسبوا النساء والذراري والاموال واقتسموا ذلك وجاؤا بالاولاد
منهم ثم علموا بالامان فعلى القاتل دية المقتول ونرد النساء والاموال الى اهلها اهاليها نغير
لعدتلاف حيض وفي هذه المدة يوطئهن على يد يجوزه ثقة وعلى الواطئ الصداق والاولاد
الاحرار مسلمون تبعا للاب بتفصيل ذلك محمد رحمه الله ونبذ الامام اي نقض امان الحر لو كان امانه
شرا على المسلمين لان جوازه انما كان للمصلحة وهي ان في نقضه وللامام ان يؤدبه لا تفراده برايه
وبطل امان ذمي لانه لا ولاية له على المسلمين ولا نه متهم ومعناه ان يقول امنتكم اما اذا قال
ان فلانا المسلم يقول امنتكم فانه يصح وفي البزازية والخلاصة امان المراة والذمي لا يجوز الا
اذا حكم بابهم ذمة انتهى وفي التاتارخانية اذا اذن له به الامام صح امانه واسير وتاجر
لانهما تحت القهر فلا يخافونهم والامان يختص بمحل الخوف ومعنى البطلان في حق المسلمين
اما في حق نفسه فصحيح فيصير حكمه وحكم الداخل فيهم بامان واحد وفي التاتارخانية العبد المسلم
اذا خدم مولاه الحربي في دار الحرب كان في خدمته امانا له وعبد محجور عن القتال لانهم
لا يخالطونه اعتبارا بخلاف المأذون فانهم يخالطونه وقال محمد يصح امان المحجور اعتبارا ومحل
الخلاف في حق المسلمين اما في حق نفسه فصحيح كما مر في الاسير والله اعلم باب الغنائم
وقسمتها لما ذكر القتال وما يسقط شرع في بيان ما يحصل له قال في القاموس الغنم والغنيم
والغنيمة والغنم بالضم الفيء وغنم بالكسر غنما بالضم وبالفتح وبالتحريك وغنيمة وغنما وغنمانا
بالضم المغفر بالشيء بلا مشقة ما فتح الامام عنوة اي قهرا كذا في الهداية واتفق الشارحون
على ان هذا ليس تفسيرا له لغة لانه في القاموس عنى يعنو عنوا ذل وخضع وهو لازم ومنه اخذه
قال في الفتح وانما المعنى فتح بلدة حال كون اهلها ذوي عنوة اي ذل وذلك يستلزم قهر
المسلمين لهم وفيه وضع المصدر موضع الحال وهو غير المنطرد الا في الفاظ استشهد واطلاق
اللازم وارادة الملزوم في غير المتعارف بل ذلك في الاضارات والوجه انه مجاز فان عنوة اشتهر
في نفس القهر عند الفقهاء تجوز استعماله فيه تعريفا انتهى ونقل في البحر عن القاموس ان العنوة
القهر قال وبه اندفع ما في شروح الهداية وانت خبير بان هذا لا يصلح دافعا الا اذا كان معنى
له حقيقيا لا مجازيا وليس في القاموس ما يعينه وهذا لان صاحب القاموس لا يميز بين
الحقيقي والمجازي كما قال بعضهم بل يذكر المعاني جملة قسم بيننا معاشر الغانمين ان شاء بعد
اخراج الخمس اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام في خيبر ولو كان فيما اصابوه مصحف فيه شيء من
كتب اليهود والنصارى لا يدرى انه شيء من الكتب السماوية او كفر لا يدخله الامام الغنيمة للقسمة
مخافة ان يقع في سهم رجل يبيعه من المشركين وذلك مكروه ولا ينبغي ان يحرق لاحتمال ان يكون فيه
شيء من اسماء الله تعالى وبتطهر هذه المسئلة رواية عن الاصحاب في المصحف اذا خلق بحيث لا يقرأ منه
ان لا يحرق بالنار واذا كره احراقه نبطل ان كان لورقه قيمة وينتفع به بعد المحو بالغسل بان كان مكتوبا
على جلد مدبوغ او ما اشبه ذلك فانه يمحى ويجعل الورق في الغنيمة والا لغسل وهل يدفن وهو على حاله

ما يفعل بالمصحف اذا خلق بحيث لا يقرأ
وانه يغسل

ان كان لا يؤمن وصول الكفرة اليه يدفن وان تؤمن لا يدفن كذا في التاتارخانية او اقرّ اهلها اي من عليهم برقابهم
وارضهم واموالهم ووضع الجزية على رؤسهم والخراج على اراضيهم اقتداء بفعل عمر رضي الله عنه في سواد العراق
بمحضر من الصحابة من غير نكير قيل والاول اولى اذا كان بالمسلمين حاجة والثاني عند عدمها قيد بارا راضيا
لان المن عليهم بالمنقول المجرد لا يجوز لعدم الورود بخلاف ما اذا كان تبعا للارض واما المن عليهم برقابهم
وارضهم فقط فمكروه الا ان يدفع اليهم من المال ما يتمكنون به من اقامة العمل والنفقة على انفسهم واراضيهم
الى ان تخرج الغلال والا فهو تكليف بما لا يطاق وقتل الامام الاسرى ان لم يسلموا ان شاء جمع اسير وهو
الاخيذ والمقيد والمسجون فيجمع على اسارى ايضا كما في التاتارخانية وقد صح انه عليه الصلاة والسلام قتل
مقاتلي بني قريظة واسترق ذراريهم او استرق اي جعلهم ارقا دفعا لشرهم مع انتفاع المسلمين بهم
قيد بالامام لان الغازي ليس له ان يقتل اسيرا اذ قد يرى الامام المصلحة في استرقاقه فليس له ان
يفتات عليه فلو قتله بلا ملجئ الى قتله بان خاف من شره عزر او وقع على خلاف رايه انه لا يضمن شيئا
او تركهم احرارا ذمة لنا اي اهل ذمة بان يضع عليهم الجزية والخراج لما مر من فعل عمر
ذلك بالسواد الا مشركي العرب والمرتدين فلا يقبل منهم الا الاسلام او السيف على ما سيأتي وحرم
ردهم اي الاسرى الى دار الحرب لانهم يعودون حربا علينا والفدا مصدر فاداه استنقذه والفدية
المال والمفاداة بين اثنين يقال فاداه اذا اطلقه واخذ فديته وعن المبرد المفاداة ان تدفع
رجلا وتأخذ رجلا والفداء ان تشتريه وقيل هما بمعنى كذا في المغرب اطلقه فعم ما لو دفع اسيرا
كافرا او كذا شيئا لا يحل استنقاذا لاسير مسلم وهذا احدى الروايتين عن الامام وعنه
انه يجوز وعندنا لا عبرة لان ابا يوسف يجوزه قبل القسمة لا بعدها ومحمد يجوزه بكل حال وجه
الاول ان فيه معونة الكفرة لانه يعود حربا علينا ودفع شر حرابه خير من استنقاذ المسلم
لانه اذا بقي في ايديهم كان ابتلاء في حقه فقط والضرر بدفع اسيرهم ليعود حربا عائد على جماعة المسلمين وبالرواية
الثانية قال العامة وفي الدراية عن السير الكبير انها اظهر الروايتين عن الامام اذ تخليص المسلم
اولى من قتل الكافر للانتفاع به لان حرمته عظيمة وما ذكر من الضرر الذي يعود الينا ندفعه
ان نفع المسلم الذي يتخلص منهم لانه ضرر واحد فيقوم بدفعه مسلم فيتكافآن ثم يبقى فضيلة تخليص
المسلم وتمكينه من عبادة الله تعالى كما ينبغي زيادة ترجيح ثم انه قد ثبت من فعله صلى الله عليه
وسلم كما في مسلم وابي داود والترمذي انه عليه الصلاة والسلام فدى رجلين من المسلمين
برجل من المشركين ولا خلاف ان المفاداة بالنساء لا تجوز وقالوا لو اسلم الاسير في ايدينا
لا يفادى بمسلم اسير لانه لا يفيد الا اذا طابت نفسه به وكان مامونا على اسلامه وقالوا هذا
الامام في شيئا يلتئم مالا في المنتهى من المذهب وفي السير الكبير لا باس به اذا كان بالمسلمين
حاجة وهذا الظاهر في عدم الفرق بين ان يكون ذلك قبل وضع الحرب اوزارها او بعده
وحرم ايضا المن وهو اطلاقهم مجانا بغير شيء قال العيني يعني الى دار الحرب كما في الفتح وفي النهاية
والغاية والدراية هو الانعام عليهم بتركهم مجانا من غير قتل ولا استرقاق ولا ذمة وادعى
في البحر عدم صحة ارادة الاول هنا لانه عقب قوله وحرم ردهم واقول الظاهر ان مؤدى العبارتين
واحد وذلك ان قوله بغير شيء اي بغير قتل ولا استرقاق ولا ذمة وان ردهم الى دارهم هو
ارسالهم اليها وهذا كما ترى مغاير لمطلق اطلاقهم بغير شيء فتدبره ثم رايته في ايضاح الاصلاح
قال المن ان يطلقهم مجانا سواء كان الاطلاق بعد اسلامهم او قبله استدرك ذلك في التعليل المذكور
في الهداية بربيه قوله ولانه بالاسر ثبت حق الاسترقاق فيه فلا يجوز اسقاطه بغير منفعة ثم قال وقد علم

من نفي المن

من نفي المن والفدا نفي ردهم الى دارهم بطريق الاولى فلا حاجة الى ذكره انتهى وحرم ايضا عقر مواش من ابل
وبقر وغنم اي قطع قوائمها لانه مثلة فتذبح لان ذبحها لغرض صحيح جائز ومن قصدنا كسر شوكة الاعداء
واعدامهم هذه المنفعة المرغوب فيها وتحرق بعده قطعا لمادة الانتفاع ولم تحرق ابتداء لقوله
صلى الله عليه وسلم لا يعذب بالنار الا رب النار ومن ثم قلنا ان الاسلحة يحرقها تحرق بالنار ابتداء وما
لا يحرق منها يدفن في موضع لا يقفون عليه وفي التاتارخانية مات لنا مسلمان في دار الحرب وهم يطؤون
الاموات قال سفيان نحرقهم وفي المحيط لو وجد المسلمون حية او عقربا في دار الحرب لا يقتلونها بل ينزعون
ذنب العقرب وانياب الحية وحرم ايضا قسمة غنيمة في دارهم لنهيه عليه السلام عن بيع الغنائم في دار
الحرب والقسمة بيع معنى ولانها تعتمد الملك ولا ملك قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا ولذا قلنا
ان الردء فيه يشارك العسكر ولا يثبت نسب ولد امة من السبي ويجب عقرها ويقسم الكل ولا ضمان
على من اتلف منها شيئا ولا يورث نصيب من مات قبله وفي البدائع ما يخالفه حيث قال واما
بعد الاحراز بدار الاسلام قبل القسمة فيثبت الملك ويتاكد الحق ويتقرر فتجوز القسمة ويجري فيه الارث
ويضمن المتلف الا انه لو اعتق واحد من الغانمين عبدا لا ينفذ اعتاقه استحسانا لان نفاذه يتوقف
على الملك الخاص ولا يتحقق ذلك الا بالقسمة فاما الموجود قبل القسمة فملك عام او حق متاكد
وانه لا يحتمل الاعتاق لكنه يحتمل الارث والقسمة ويكفي لايجاب الضمان ولاعطاء حكم الرد
ذلك ولذا لو استولد جارية من المغنم وادعى الولد لا يثبت النسب استحسانا لما قلنا انتهى وفي
المحيط لو وطئ الامام جارية لا يحد ويؤخذ منه المهر ان وطئها في دار الاسلام دون دار الحرب انتهى وهذا
يخالف اطلاق ما مر قبله وهو الظاهر لان الوطء في دار الحرب لا يوجب شيئا ولو قسمت الغنيمة على
الرايات والعرافة فوقعت جارية بين اهل راية ثم عتق اخذ لها واستيلادها ان قالوا هي لان
كثروا والقليل مائة وقيل اربعون قال السرخسي والاولى ان يوكل الى اجتهاد الامام ثم الحرمة مقيدة
بان لا تكون القسمة عن اجتهاد او لحاجة فان كانت لا صحت لان لا تحرم ويعتبر بالبيع لكنه اولى
لما استفيد من انه لا يلزم من ثبوتها نفي الصحة والواقع انها لا تصح ايضا لا تحرم قسمتها بين الغانمين
للايداع بان لم يجد ما يحملها عليه فان ابوا حملها عليهم على ذلك باجر المثل في رواية وفي اخرى لا يجبرون
ثم اذا لم يجبروا ولم يجد على الرواية الاولى ما يستأجره ان كان يحالف لو قسمتها بعذر ردوا احد
على حكم قسمة بينهم وان كانوا لا يقدرون ولا يجدون الدواب بالاجارة مشى السبايا الى دار الاسلام
وان لم يطيقوه قتل الرجال منهم واما النساء والصبيان والشيوخ فيتركون في ارض مضيعة حتى يموتوا
جوعا وعطشا ولا يتركون في ارض عامرة ولذا قالوا لو وجدوا حية في رحالهم ان امكنهم نزع
انيابها فعلوا ذلك قطعا للضرر ولا يقتلونها لان فيه قطع نسلها وفيه منفعة للكفار ولو وجدوا
عقربا نزعوا ذنبها وابقوها كذا في التاتارخانية ونقل في الفتح الترك في ارض خربة عن الولوالجي
ثم قال وهو بعيد لانه قتل بما هو اشد من القتل المنهي عنه اللهم الا ان يضطروا الى ذلك بسبب
عدم الحمل والجر فيتركوا ضرورة ولعله في البحر بان الولوالجي صرح بانه يفعل ذلك عند عدم
امكان الاخراج لا مطلقا انتهى وفي السير الكبير اذا دام العسكران يرسل رسولا من دار
الحرب الى دار الاسلام شيئا من اموال المسلمين ولم يقدر الرسول ان يخرج الا فارسا وبعض العسكر
فضل فرس فلا باس بان ياخذ فرسه على كره منه انتهى وحرم ايضا بيعها اي الغنائم قبلها اي قبل القسمة
للنهي عن ذلك ولانه قبل الاحراز لم يملك وبعده مجهول وشرك مخففا اي اشترك ومشددا اي شرك
الامام الردء بكسر الراء وسكون الدال بعدها همزة اي المعين والمدد وهم الجماعة الناصرون للجند فيها اي في

مات لنا مسلمان في دار الحرب وهم يطؤون الاموات نحرقهم

الغنيمة للاستواء في سبب الاستحقاق وهو المجاوزة او شهود الوقعة ولذا قلنا ان الجندي الذي لم يقاتل لعذر
وغيره سواء وكذا المتطوع والجندي وانه لا يمتاز احد على احد حتى امير العسكر وهذا كله بلا خلاف ولو ادعى
رجل بعد القسمة انه شهد الوقعة واقام بينة لم تنقض استحسانا ويعوض بقدر نصيبه من بيت
المال كذا في التتارخانية لا يشرك السوقي وهو الخارج مع العسكر للتجارة بلا قتال اعلم انه لو قاتل
شاركهم لانه قد ظهر انه المقصود وكذلك يتبع ونحوه في المحيط لو اسلم الحربي او المرتد في دار الحرب ولحق بالجيش
لا يستحق شيئا ما لم يقاتل ولا يشرك ايضا من مات فيها اي في دار الحرب قبل اخراج الغنيمة الى دار الاسلام
ودور الاحراز بدارنا يورث نصيبه لثبوت ملكه فيه قال في البحر وصرحوا في الوقف ان معلوم المستحق
لا يورث على احد القولين والحق قول يورث وكم ارشد جمعه وينبغي ان يفصل فان مات بعد خروج الغلة
واحراز الناظر لها قبل القسمة يورث نصيبه وان قبله لا يورث قياسا على الغنيمة واقول في الدرر
والغرر عن فوائد صاحب المحيط للامام او المؤذن وقف فلم يستوفيا حتى ماتا سقط لانه في معنى
الصلة وكذا القاضي وانت خبير بان ما ياخذه الغازي ليس صلة كما هو ظاهر ولا اجرة لان مثل
هذه العبادة لم يقل احد بجواز الاستيجار عليها بخلاف ما ياخذه الامام والمؤذن فانه اشبه عنهما
فبالنظر الى الاجرة يورث ما يستحقه اذا استحق غير مقيد بظهور الغلة وقبضها في يد الناظر
وبالنظر الى الصلة لا يورث وان قبضه الناظر قبل الموت ولهذا عرف ان القياس على الغنيمة
غير صحيح وسياتي لهذا مزيد بيان في الوقف ان شاء الله تعالى وينتفع فيها اي في دار الحرب بعلف
يقال علف الدابة علفا من باب ضرب ضربا فهي معلوفة وعليف والعلف ما تعلفه وطعام
وحطب وسلاح ودهن بفتح الدال قال العيني والظاهر انه بالضم لتناسق المعاطفات
بلا قسمة لقوله صلى الله عليه وسلم في طعام خيبر كلوها واعلفوها ولا تحملوها اطلق في الطعام فعم المهيأ
للاكل كاللحم المطبوخ والسكر والشعير والتبن وغيره كالبقر فيجوز ذبحها غير ان الجلد يرد للغنيمة
ولم يشترط لها الحاجة الى الغنى فيجوز للغني الانتفاع وهو رواية السير الكبير وشرطها في السير الصغير
وهو القياس والاول استحسان وبه قالت الثلاثة وقيده في الظهيرية بما اذا لم ينه الامام عن
اكله فان نهى لا يباح له ذلك والتسوية بين الطعام والسلاح ظاهرة في انه لا يشترط فيه
عدم الحاجة ايضا لان المنقول في فتح القدير وغيره اشتراطها فيه بان مات فرسه او انكسر سيفه
اما اذا اراد ان يوفرهما باستعمال ذلك فلا يجوز ولو فعل اثم ولا ضمان عليه لو تلف وفي ايضاح الاصلاح
لا خلاف في اشتراط الحاجة فيه ولو احتاج الكل الى السلاح والثياب قسمها ح بخلاف السبي اذا احتيج
اليه والى الخدمة لانه من فضول الحوائج وخرج من الطعام كالادوية والطيب ودهن البنفسج
وما اشبه ذلك فلا يجوز ان يتناول شيئا منه كذا في الشرح وغيره خاف انه لو حل بانه مريض
احتاج فيه الى استعمال الدواء انه يجوز وبه صرح في المحيط وله ان ياكل ويطعم عبده ونساءه وصبيانه
الذين دخلوا معه الا ان الداخل للخدمة بالاجر وانما اجير فلا يطعمهم الا ما كان من خبز الحنطة او طبخ
اللحم لانه ملكه بالاستهلاك ولا يبيعها اي الاشياء المذكورة لانه لا يملكه فيها وانما ابيح له التناول وانما ان
فان باع شيئا منها قبل القسمة قال الشارح وغيره رد الثمن الى الغنيمة ومعناه اذا اجازه الامام اذ لا شك
ان هذا البيع فضولي يتوقف على الاجازة فان لم يجزه وكان المبيع قائما رد الى الغنيمة ويدل على ذلك ما في
المحيط لو وجد واحد من العسكر في دار الحرب مالا يملكونه كعسل في جبل او وجد معدنا او اصطاد
شيئا من بر او بحر لم يختص به فان باعه توقف على اجازة الامام فان كان الثمن انفع اجازه والا رده والى
الغنيمة ضمه وان كان المبيع هالكا اجازه استحسانا ورده الى الغنيمة انتهى وبعد الخروج منها اي

يورث نصيب الغازي ونصيب الموقوف عليه والقاضي فيه بتفصيل مليح فراجع

من دار الحرب

من دار الحرب لا اي لا ينتفع بشيء مما ذكر لزوال المبيح وهو الضرورة وما اي والذي فضل في يده مما اخذ قبل الخروج
من دار الحرب رد اي رده الى ما اخذ الى الغنيمة بعد الخروج الى دار الاسلام لزوال الحاجة التي هي مناط الاباحة
وهذا التفصيل يفيد انه لو كان فقيرا اكله ثم ضمان كما في المحيط هذا كله قبل القسمة اما بعدها فان
كان غنيا وكانت الغنيمة قائمة تصدق بها وبقيمتها لو هالكة وان كان فقيرا انتفع بها ومن اسلم منهم اي
من اهل دار الحرب لا بد ان يقيد بكونه فيها لان المستامن لو اسلم في دار الاسلام ثم ظهر عليها وارده لجميع
ما تركه فيها من الاولاد الصغار والمال لانه تابع للدار فالطبع للعصمة عند الظهور بعد الاستيلاء
على مال غير معصوم اما في غير الاولاد فظاهر واما فيهم فلانهم لم يصيروا مسلمين باسلامه لانقطاع
التبعية بتباين الدارين فكانوا من جملة الاموال وقيد ايضا ان يقيد بكونه لم يخرج الينا فان خرج
فظهر عليهم بجميع ماله في الروايات وله الصغار لانه حين اسلم كان مستتبعا لهم فصاروا مسلمين
فلا يرد الرق عليهم ابتداء بخلاف غيرهم لانقطاع يده عنهم بالقتال فيغنم كذا في الفتح احرز نفسه
عن القتل والاسترقاق واولاده لانهم تبع له واحرز ايضا كل مال معه لحرمة ذا اسلموا فقد
عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها والمسلية معيده بما اذا لم يؤخذوا فان اخذوا احرز نفسه
فقط او كان المال وديعة له عند مسلم او ذمي لانه في يده حكما فيد يده لان الغصب يكون
فيئا عند الامام وكونه في يد صاحبه هنا لو كانت في يد حربي كانت فيئا ايضا في ظاهر الرواية
عن الامام وعنه انه الغالب دون ولده الكبير لانه غير تبع له وزوجته لما قلنا وحملها لانه جزء منها
وان حكم باسلامه تبعا لحق الابوين والملم منخر التمليك منعا لغيره فانه لو تزوج امة الغير كان ولده
مسلمين ارقاء ودون عقاره وما فيه من زرع لم يحصد لانه في يد اهل الدار اذ هو من جملة دار الحرب
فلم يكن في يده الا حكما والدار ليست دار احكام وكانت يده غير معتبرة قبل ظهور المسلمين على الدار
وبعد ظهورهم يدهم اقوى من يد اهل الدار لانها حقيقة شرعا سابقة لما في ايديهم وهذا قول
قول الامام وابي يوسف الاخر وقال محمد هو كغيره من الاموال وقيل هذا قول الثاني ومحمد مع
الامام وعبده المقاتل لانه بالقتال تمرد على مولاه فخرج عن يده وصار تبعا لاهل دار الحرب فيعتق
ينفصل نسبته بالمالية الى مولاه لان ماله معين ما ينبئه بالملك واليد وفي هذا خلاف الائمة
الثلاثة والظاهر معهم لانه لم يخرج عن كونه ماله كذا في الفتح وفيه فرع اسر العدو عبدا ثم
اسلموا دخولهم ولو كان ذلك العبد جنى جناية او اتلف متاعا يلزمه قيمته بطلت الجناية ولزمه
الدين والله اعلم فصل في كيفية القسمة لما فرغ من بيان الغنيمة شرع في بيان قسمتها وافردها
بفصل لكثرة شعبها وهي جعل النصيب الشائع معينا للراجل سهم اجماعا لبقيه الاربعة
اخماس الباقية بعد اخراج الخمس الى مصرفه وللفارس سهمان عند الامام وزفر وقال الثلاثة
اسهم لما خرجه الجماعة ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل للفرس سهمين ولصاحبه سهما ولابي
حنيفة ما رواه ابو داود واحمد الجماعة انه صلى الله عليه وسلم لما ان قسم خيبر اعطى للفارس سهمين
والراجل سهما وما رواه الجماعة محمول على التنفيل كما روي انه صلى الله عليه وسلم اعطى سلمة بن الاكوع
سهم الراجل والفارس وكان راجلا اخبر الطحاوي وان حمل لا يستحق سهما من الغنيمة فانما
اعطاه رضخا لجده في القتال وقال خير رجالنا سلمة بن الاكوع وخير فرساننا ابو قتادة
كذا في الشرح قال في الحواشي السعدية وهو مخالف لما صرح به بعد من ان الاجير ان ترك الخدمة
وقاتل يسهم له كاهل سوق العسكر والا فلا شيء له ولا يجمع له بين اجر ونصيب في الغنيمة
انتهى وهو الحق ويوافقه ما فيما بعد البيان ان الاجير ههنا الغازي والسوقي يسهم لهما اذا قاتلا والعبد

يرضخ له والفرق ان العبد تبع فما عطف رقبته خلافها و لذا يسقط اجره من القتال عن المستاجر ولو له فرسان
اي لا يسهم الا لفرس واحد ولو كان له اكثر فقال ابو يوسف يسهم لفرسين لانه صلى الله عليه وسلم اعطى الزبير يوم
خيبر خمسة اسهم وحمله على التنفيل ولم يذكر الخلاف في ظاهر الرواية وما مر عن ابي يوسف في الاملاء وفي الخلاف
انه لا يسهم لثلاثة فاكثر والبراذين جمع البرذون واحدها برذون كالعتاق بكسر العين جمع عتيق كرام
الخيل العربية فلا يفضل احدهما على الاخر لاستواء الكل في السبب وهو الارهاب ويعرف من هذا
ان الهجين وهو ما يكون ابوه من البراذين وامه عربية والمقرف وهو ما يكون ابوه عربيا وامه
برذونة كالعتاق بالاولى وتحمله في الصحاح والقاموس الهجنة من قبل الام والاقراف من جهة
الاب لا الراحلة اي لا يسهم للراحلة والبغل كالعتاق فلا يسهم لهما لان الارهاب لا يقع بهما والمعتبر
اي والاعتبار للفارس والراجل عند اي وقت المجاوزة اي الانفصال من دار الاسلام الى دار الحرب
اي مجاوزة الدرب وهو الحد الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب حتى لو دخل دار الحرب فنفق
فرسه فقاتل راجلا استحق سهم الفرسان ولو دخل راجلا فاشترى فرسا فيها فقاتل فارسا
استحق سهم راجل في ظاهر المذهب وروى ابن المبارك عن الامام انه يستحق سهم الفارس
واعتبرت المجاوزة لانها قتال لانه يلحقهم الخوف بها والحال بعدها حال الدوام فلا يعتبر
وعم اطلاقه ما لو كان الفرس مغصوبا او مستعارا فاسترده المالك فقاتل راجلا وهذا
هو احدى الروايتين وفي رواية له سهم الراجل قال في الفتح ومقتضى كونه جاوز بفرس
لقصد القتال عليه ترجيح الاستحقاق نعم لابد ان يكون عدم القتال على الفرس لا يمنع
منه حتى لو دخل فارسا ثم باع فرسه او وهبه وسلمه او اجره او رهنه في ظاهر المذهب
لا يستحق سهم الفرسان وروي انه يستحق وحكى صاحب الخلاصة روايتين في العارية والمنع
يوافق ظاهر الرواية ولو غصب فرسه قبل الدخول فدخل راجلا ثم استرد او ركب
عليها خرج ودخل دار الحرب او نفر الفرس او ضل منه فاتبعه ودخل راجلا لا يستحق
سهم الفارس ولا بد ان يكون الفرس صالحا للقتال حتى لو كان مريضا او هزيلا او كبيرا
او صغيرا لا يستحق ما للفارس الا اذا زال المرض وصار بحال يقاتل عليه فانه
يستحقه استحسانا ولو طال المكث في دار الحرب حتى كبر فقاتل عليه لا يستحقه كذا في التاتارخانية
قال في البحر وكان الفرق حصول الارهاب بالكبير ولو مريضا بخلاف الصغير ولا للمملوك والمراة
والصبي والمجنون كما في الولوالجية فالمعتوه اولى والذمي الرضخ معجمتين وهو اعطا قليل
من كثير وهو السهم على حسب ما يراه الامام قبل اخراج الخمس عندنا لانه عليه الصلاة
والسلام كان يرضخ للنساء والصبيان والعبيد ولما استعان باليهود على اليهود لم يعطهم
شيئا من الغنيمة اي لم يسهم لهم ثم انما يرضخ لغير المراة بالقتال لانهم يقدرون عليه ولذا شرط
في الصبي ان يكون قادرا عليه ولا فرق في العبد بين ان يقاتل باذن سيده او بغير اذنه
اما المراة فيرضخ لها بغير قتال كذا في الفتح لان بها مداواة الجرحى منهم والقيام على المريض
وحفظ الامتعة ويجوز امانها لثبوت شبهة القتال منها ولو اعتق العبد يرضخ
له فيما اصيب من الغنيمة قبل عتقه ولو اسلم الذمي المقاتل يضرب له بسهم فيما اصيب بعد
اسلامه كذا في التاتارخانية لا السهم لما روينا فهذا على ان الرضخ لا يبلغ الامام به السهم
فان قلت قد قالوا ان الذمي اذا دل على الطريق فللامام ان يزيده على السهم قلت ما يدفع اليه
في هذه الحالة ليس رضخا بل قائم مقام الاجرة بخلاف ما اذا قاتل لانه عمل الجهاد لا يسوى في عمله

بين من يجهز عليه

بين من يجهز عليه ومن لا يقتل منه والخمس الباقي بعد صرف الاربعة اخماس يصرف لليتامى والمساكين
وابن السبيل فيعطى لكل سهم منه يدل ذلك على ان الخمس يقسم اثلاثا عندنا وقدم ذوي القربى من
بني هاشم وبني المطلب فقط لان استحقاقهم ليس لمحض الفقر بل للنصرة ايضا وهي الموالاة
معه بالكلام والمصاحبة لا المقاتلة وهذا العذر مفقود في غير بني هاشم وبني المطلب وكذا
لسائر ابنائهم ثم سقط ذلك بموته عليه الصلاة والسلام لعدم تلك العلة وهي النصرة فيستحقونه
بالفقر والفقراء بالرفع على البدلية عليهم اي على الاصناف الثلاثة لان غيرهم من الفقراء يتمكنون
من اخذ الصدقات وذوي القربى لا تحل لهم ولا حق لاغنيائهم والاصل في هذا قوله تعالى
واعلموا انما غنمتم من شيء الاية وقد قسم الخلفاء الراشدون الخمس على هذا ولم يعطوا شيئا
لذوي القربى وفيه دليل ظاهر لقول الطحاوي انهم يحرمون لان فيه معنى الصدقة
وقال الكرخي يدفع اليهم بشرط الفقر وهو الاصح لظاهر قوله صلى الله عليه وسلم يا بني هاشم
ان الله كره لكم غسالة الناس واوساخهم وعوضكم عنها بخمس الخمس والعوض انما يثبت
في حق من يثبت في حقه المعوض وهم الفقراء وحمل عدم اعطائهم على ان ذوي القربى
بيان مصرف لا استحقاق وعندنا يجوز الاقتصار على جنس واحد نص عليه في البدائع
وغيرها او انهم راوهم اغنياء وان الصرف الى غيرهم انفع وكون فيه معنى الصدقة ممنوع
بل هو مال الله لان الجهاد حقه اضافه اليهم لا حظ لنا لزمنا اداؤه ظاهره لمصير
وسهما في الحاوي القدسي وعن ابي يوسف ان الخمس يصرف لذوي القربى واليتامى
والمساكين وابن السبيل وبه ناخذ قال في البحر وهذا يقتضي ان الفتوى على
الصرف الى الاقرباء الاغنياء فليحفظ واقول فيه نظر بل هو ترجيح لاعطائهم وغاية
الامر انه سكت عن اشتراط الفقر فيهم للعلم به وفي منية المفتي لو وضع اي الوالي
الخمس في الغانمين لحاجتهم اليه له ذلك انتهى وذكره تعالى للتبرك باسمه في افتتاح
الكلام لان له ما في السموات وما في الارض كذا اجاب عن ابن عباس رواه الطبراني وفيه
رد لقول ابي العالية انه يصرف الى بناء بيت الكعبة ان كان قريبا والا فالى مسجد كل بلد
ثبت فيه الخمس وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته لانه حكم علق بمشتق وهو الرسول
فيكون مبدا الاشتقاق علة وهو الرسالة ولا رسول بعده كالصفي بفتح الصاد وكسر الفاء
والياء المشددة اي كما ان الصفي وهو ما كان صلى الله عليه وسلم يصطفيه من الغنيمة قبل
القسمة واخراج الخمس من درع او جارية سقط بموته بلا خلاف وان دخل جمع من
المسلمين ذو منعة اي قوة دارهم بلا اذن الامام خمس ما اخذوه لانه غنيمة للنهب
والغلبة لما انه يجب عليه نصرتهم دفعا للاهانة عن المسلمين بخلاف الواحد او الاثنين وافهم
كلامه انه لو كان باذن خمس بالاولى وفي المنية لو دخل اربعة خمس ولو ثلاثة لا وفي
التاتارخانية لو كان بعضهم باذن الامام وبعضهم بلا اذنه ولا منعة لهم فالحكم في كل واحد
منهم على حالة الاجتماع كما في حالة الانفراد وان كانت لهم منعة يجب الخمس استثني
والا اي وان لم يكونوا ذوي منعة لا اي لا يخمس ما اخذوه لانه اختلاس وظاهره ولو كان
باذن الامام لكن هذا احدى الروايتين والمشهور انه يخمس لانه لما اذن به التزم نصرتهم
وللامام ان ينفل الغازي بان يعطيه فوق سهمه فيقال نفله تنفيلا وجاء في الفعل التخفيف
ايضا وقالوا انه مندوب لان فيه تحريضا على القتال قال قلت التحريض ما يورث به

فهو واجب لا مندوب قلت المندوب انما هو اختيار الانشاط به دون غيره لما انه ادعى الى المقصود الذي هو حق نفسه فواجب مخير لانه قد يكون ايضا بالموعظة الحسنة والترغيب فيما عند الله تعالى **بقوله** حالة القتال فيه ندب الى الندب وغيره ولا يبتني انه لعدم الامكان لا يملكه الامام وقيد ما داموا في دار الحرب يملكه كذا في السراج وهو احترازه قبل المقاتلة وقيد به لان هذا النفل انما قوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا فله سلبه انما كان بعد الفراغ من حنين **من قتل قتيلا** سماه به لانه لقربه من القتل وسواء كان القاتل ذلك ام لا وقد يكون بدفع الدراهم قال الكافي **فله سلبه** هذا اللفظ يدخل فيه الامام ايضا بخلاف ما اذا قال منكم ولو قال من قتله انا فلي سلبه لا يستحقه ويقع هذا اللفظ على كل قتال في تلك السفرة ما لم يرجعوا وان مات الوالي او عزله ما لم يمنعه الثاني كما في الثاني رحاشية قيل وتقوله من اصاب شيئا فهو له ذكره في الحواشي وفي المنية قال امير العسكر ان قتلت ذلك الفارس فلك كذا فقتله فلا شيء له ولو قال ان قطعت رؤوس او نهب القتلى فلك كذا يستحق القاطع وبقوله ايضا **للسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس** ليس بقيد اذ لو نفل بربع الكل جاز لان له ان ينفل السرية بالكل فهذا اولى كذا في الشرح وفي السير لو قال للعسكر كلما اخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس او للسرية لم يجز لان فيه لتسوية الفارس بالراجل وكذا لو قال ما اصبتم فهو لكم ولم يقل بعد الخمس لان فيه ابطال الخمس الثابت بالنص قال في الفتح وهذا يبطل ما ذكر في الحواشي لا تخيير الا لازم فيهما بل وزيادة حرمان لم يصب شيئا فهو اولى بالبطلان وبه يتبين ايضا ما مر من انه لو نفل بجميع الماخوذ جاز لان فيه زيادة ايحاش الباقين واثارة الفتنة ولو اجتمع رجلان على قتل حتى اشتركا في سلبه وتقيده في شرح الطحاوي بان يقاوم الكل فان كان ضعيفا كان سلبه غنيمة ولو قيد الامام بقوله وحده لا يستحقان السلب ولو كان الخطاب لواحد فشاركه غيره استحقه المخاطب وحده ولو قتل رجلين كان له سلب الاول فقط الا اذا قتلهما معا فانه يخير في اخذ سلب ايهما شاء ويستحق السلب من يستحق السهم او الرضخ بشرط ان يكون المقتول مباح الدم فلا يستحق السلب بقتل النساء والصبيان **وينفل بعد الاحراز** بدار نا **من الخمس فقط** لان حق الغانمين به تاكد ولا حق لهم في الخمس فجاز ان ينفل منه واورد انه ان لم يكن حقا لهم فهو للاصناف الثلاثة فلا يجوز ابطال حقهم ايضا واجيب بانه انما يجوز باعتبار دخول المتنفل من الاصناف الثلاثة وصرفه الى واحد كاف ولذا قال في الذخيرة لا ينبغي للامام ان يضعه في الغني لان الخمس حق المحتاجين فجعله للاغنياء ابطال حقهم قال في البحر لكن نص محمد بانه ينفل يدل على جوازه للغني ومن العجب قول الزيلعي لا يجوز للغني فانه ظاهر فيما في الذخيرة عدم الحرمة وانه ممنوع بل هو ظاهر في الحرمة كما ان الشارع لم يرد ابطال حق الغير لا يجوز **والسلب** محركا اي المسلوب والجمع اسلاب **للكل** اي لكل العسكر **ان لم ينفل الامام** به القاتل لقوله صلى الله عليه وسلم لحبيب بن ابي سلمة ليس لك من سلب قتيلك الا ما طابت به نفس امامك وانه اخذ بقوله العسكر فيكون غنيمة **وهو** اي السلب **مركبه** اي المقتول وما على مركبه من السرج والالة **وثيابه وسلاحه وما معه** من ذهب وفضة في حقيبته او وسطه وخاتم وسوار ومنطقة في الصحيح كما في الخانية وكتب منه ما كان مع غلامه او في خيمة او على دابة اخرى وفي المحيط قال الامير

من قتل قتيلا

استيلاء الكفار

من قتل قتيلا فله فرسه فقتل رجل راجلا ومع غلامه فرس قائم يحبسه بين الصفين كان للقاتل اذا كان مع غلامه بقرب منه لان مقصود الامام قتل من كان متمكنا من القتال فارسا وان لم يكن يحبسه في الصف لا يكون له ولو كان على بغل او حمار او جمل لا يستحق السلب لان راكب هذه الاشياء لا يسمى فارسا انتهى ووقع في نسخة الشارح فله سلبه وجزم في البحر بانه سبق قلم يدل بدليل المقابلة بالبغل والحمار وانه في هذه الحالة لا يستحق ولو كان التنفيل بلفظ السلب لا يستحقه ثم حكم التنفيل قطع حق الباقين ولو منصوبا من مسلم مستامن او معاهد من صبي او امراة واما الملك فانما يثبت بعد الاحراز بدار الاسلام حتى لو قال من اصاب جارية فهي له فاصابها مسلم لم يحل له وطيها بعد الاستبراء عندهما وقال محمد يحل وعلى هذا الخلاف البيع والضمان بالاتلاف واجمعوا ان المتلصص لو اخذ جارية في دار الحرب واستبراها لا يحل له وطيها والله الموفق بمنه وكرمه

باب استيلاء الكفار

غلى بعضهم بعضا او على اموالنا وتقديم حكم استيلائنا عليهم ظاهر الحسن **سبى** كفار **الترك** كفار **الروم** قال في القاموس الروم بالضم جيل من ولد الروم بن عيصو ورجل رومي والجمع روم والترك بالضم جيل من الناس والجمع اتراك انتهى قال في البحر فما في النهاية من ان الترك جمع التركي والروم جمع الرومي فيه نظر والاولى ما لفقه بينهما بوجه فان كلا من الروم والترك اسم جنس جمعي يفرق بينه وبين مفرده بالياء كزنج وزنجي وغاية الامر ان الترك الذي هو جمع تركي جمع على اتراك وهذا ما اثبته صاحب النهاية **واخذوا اموالهم ملكوها** لوجود الاستيلاء على مال مباح اذ وضع المسئلة فيما اذا كان الكل في دار الحرب فيحل الشراء منهم **وملكنا ما نجده من ذلك** اي مما سباه الترك من الروم او اخذوه من اموالهم كسائر املاكهم ولو كان بيننا وبين الماخوذ منهم موادعة لانا لم نغدر بهم قال في الخلاصة والاحراز بدار الحرب شرط اما بدارهم فلا ولو كان ابينا وبين كل من الطائفتين موادعة فاقتتلوا في دارنا لا نشتري من الغانمين شيئا لفقد الملك لعدم الاحراز وفي الفتح لو اقتتلت طائفتان في بلدة واحدة فهل يجوز شرا المسلم المستامن من الغانمين شيئا ينبغي ان يقال ان كان يجري الماخوذ والماخوذ منه محرمين كالامة او كان الماخوذ لا يجوز بيعه كالاخذ لم يجز الا ان يدا ونواليه عند الله حتى وان لم يكن باب داخوا بان من قهر آخر ملكه جاز الشراء والا فلا انتهى وفي المنية المعين اذا باع الحربي ولده من مسلم في دار الحرب عن الهمام انه يجوز ولا يجبر على الرد وعن ابي يوسف انه يجبر اذا خاصم الحربي ولو دخل دارنا بامان مع ولده فباع الولد لا يجوز في الروايات **وان غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها** قيل لان الاستيلاء ورد على مال مباح فينعقد سببا للملك وهذا لان العصمة تثبت على منافاة الدليل ضرورة تمكن المالك من الانتفاع واذا زالت المكنة عاد مباحا وقد قال عليه الصلاة والسلام كما في الصحيح هل ترك لنا عقيل من دار وفيه نظر لان الصحيح من مذهب اهل السنة ان الاصل في الاشياء التوقف والاباحة راي المعتزلة وعلى هذا قالوا جران يقال العصمة من جملة الاحكام الشرعية فمن حولت بها ظهرت العصمة في حقه وما لا فلا فيبقى في حق الكافر مال غير معصوم والاستيلاء عليه موجب للملك قال ابن الشاعي واما الحديث فالاستدلال به موقوف على ان الدار كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم وانهم ملكوها بالاستيلاء وليس كذلك بل انما كانت لابي طالب استولى عليها عقيل بالارث منه وذلك انه مات وترك عليا وجعفرا مسلمين وعقيلا وطالبا كافرين نعم فيه دليل على ان المسلم لا يرث من الكافر والاولى

هو الاستيلاء استدل بقوله للفقراء المهاجرين سماهم فقراء فدل على ان الكفار ملكوا ما خلفوه من الاموال
وهاجروا عنها وليس من يملك مالا وهو في مكان لا يصل اليه فقيرا بل هو مخصوص بابن السبيل
هذا حاصل ما في الفتح وقد يقال قد استفدنا ان ابا طالب وعبد الله والد المصطفى كانا اخوين
والظاهر ان الدار كانت لهما فلما ارتحل صلى الله عليه وسلم الى المدينة وضع عقيل يده على كلها
ومن هنا قال صلى الله عليه وسلم وهل ترك لنا عقيل من دار اذ كيف يقول لنا وفي ملكه نصفها
كما تقرر فتدبر وان غلبنا عليهم اي على الذين احرزوا اموالنا بدارهم فمن وجد ملكه في الغنيمة
مثليا كان او قيميا قبل القسمة بين المسلمين اخذه مجانا اي بغير شيء وان وجده بعدها
بالقيمة كذا جاء في السنة ولان الشركة قبل القسمة عامة فيخف الضرر وبعدها ازالة ملك خاص
فيأخذه بالقيمة والمال للآخذ ولو اعتقه الحربي بتغلبنا عليهم اخذه المولى مجانا وبطل
العتق وان بعد ما اخرجه المسلمون جاز العتق وفي المنتقط لو ابق عبد منهم يرد الى
سيده وفي رواية يعتق وان اخذه بالثمن لو اشتراه تاجر منهم ودفعا للضرر عنه يأخذه
مجانا والقول في مقداره قول المولى فيقيم المالك البينة ولو اقاماها فالبينة بينة المالك وقال
الثاني بينة المشتري وعم كلامه ما لو اشتراه بعوض حيث يأخذه بقيمته ولو كان البيع
فاسدا فبقيمته نفسه وقالوا لو اشتراه بمثله قدرا ووصفا لا يأخذه ولو كان نسيئة لعدم
الفائدة وهذه تدل على المعتمد وانتفت الروايات على انه لو كان الماخوذ الفائت نقد
بيت المال فاشتراها بالبت غلة ونقدا عن قبض لم يكن للمالك اخذها لان في الاثنان حاصله
لان الجودة والرداءة في الاموال الربوية هدر وعلى انه لو اشتراها بخمر او خنزير لم يكن
للمالك اخذه ايضا لعجبه باخذ والخنزير بزد مقتضى ما مر انه يأخذه بقيمة نفسه
وبه صرح في السراج واداه في المحيط انه لو نقد المشتري لم يكن للمالك اخذه حتى
يفتكه ونحو بجميع على ذلك بخلاف ما لو اجره لا يفسخ بالعذر وان للموصي ان
يأخذه بقيمته ان كان الثمن مثل قيمته وللمستأجر والمودع والمستعير حق الخصومة
في الاسترداد قبل القسمة وبعدها للمستأجر فقط ولو وهبها اخذها المالك
بعد الاخراج الى دار الاسلام بقيمتها ولو دبرها او اعتقها من وقعت في سهمه لا يأخذها
المالك بخلاف ما لو زوجها وولدت حيث يأخذها مع ولدها لان النكاح لا يمنع
الاخذ وان وصلت او فقأ شخص عينه في يد التاجر او قطع يده واخذ ارشه لعينه لا يحط
عنه شيء من الثمن لان الاوصاف لا يقابلها شيء منه والعين كالوصف لانها يحصل بها وصف
الابصار وقد كانت في ملك صحيح فلا يقابلها بشيء منه والعقر كالارش قال في الفتح ولو انه
فقأ عينيه عند الغازي المقسوم له فاخذ قيمته وسلمه للغازي فللمالك اخذه
من الغازي بقيمته اعمى عند ابي حنيفة وقالا بقيمته سليما وهي التي اعطاها
الغازي للمولى لهما انه فوات وصفا فلا يسقط به شيء من الثمن وله انه طرف وهو مقصود
وهو بفوات بعض الاصل فيسقط حصته من القيمة كالولد مع الارش وهذا ينتقض بمسألة
الكتاب بل الوجه في الفرق ان فوات الطرف هنا بفعل المالك فكان بمنزلة ما لو اشتراه
سليما ثم قطع طرفه بآخر جنايته فكان راضيا بالنقص بخلاف مسألة الكتاب لان الفاقئ
غيره بغير رضاه انتهى وهذا يفيد ان الغازي لو كان هو التاجر حط من الثمن مقدار الارش
لكن جعل هذا في المحيط رواية عن محمد بعدما صحح ان المشتري اذا فقأ عينه فالحكم كما في الكتاب

فان نكرو

وجد ملكه قبل القسمة اخذه مجانا

العبد الماسور اذا مات مولاه ثم وقع في الغنيمة فحضر ورثته بعد ما وقع في الغنيمة فان وجدوه قبل القسمة اخذوه بغير شيء وان وجدوه بعد القسمة اخذوه بالقيمة لانهم قائمون مقام مورثهم

شرح السير الكبير للسرخسي في باب اسر العبد وغيره ... الى المولاه او لا يرجع

فان تكرر الاسر والشرا بان اسر مرتين فاشتراه في الاولى رجل وفي الثانية اخر اخذه المشتري الاول من
الثاني بثمنه بغير رضاه لان الاسر ورد على ملكه فكان حق الاخذ له ثم المالك القديم يأخذه بالثمنين
لانه قام عليه بهما ودل كلامه انه ليس للقديم ان يأخذه من الثاني ولو كان الاول غائبا او حاضرا ابى
عن اخذه لان الاسر ما ورد على ملكه وفي فوز اخذه ابطال حق الاول لو اشتراه من الثاني لم يكن للقديم
اخذه لان حق الاخذ انما يثبت له في ضمن عود ملك الاول القديم وبالشرا انما يثبت ملك حادث
قيد بتكرر الاسر لانه لو لم يتكرر اخذه المالك القديم بما اشتراه به ان مثليا فبمثله وان قيميا فبقيمته
فيأخذه بقيمته وبتكرر الشرا لان الاول لو وهبه له اخذه المالك القديم بقيمته ولم يملكوا
بغلبتهم علينا حرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا لعدم محليته هو للتمليك اذ الحر معصوم بنفسه
وكذا من سواه لانه تثبت الحرية فيه من وجه فاذا ظهرنا عليهم فوجد مالك مدبره او ام ولده
او مكاتبه اخذه ولو في يد تاجر اشتراه منهم او واحد من العسكر بعد القسمة اخذه
بغير شيء ويعوض الامام العسكري من بيت المال قيمته ويملك عليهم جميع ذلك لان سقوط الشارع
عصمتهم حق للكفر وهم من اهل حرب ومصدره التناسي ثم وجه العبد ... نحو
جمل ناخذه ملكوه لتحقق الاستيلاء اذ لا يد للعجما وان ابق اليهم قن سواء كان لمسلم او ذمي
لا اي لا يملكونه عند الامام وقالا يملكونه قيد لقوله اليهم لانهم لو اخذوه من دار الاسلام
ملكوه اتفاقا والخلاف انه لو ارتد فابق اليهم ملكوه ايضا بالاخذ ولو كان كافرا من
الاصل فهو ذمي تبعا لمولاه وفي العبد الذمي اذا ابق فهو فيء كذا في الفتح لهما ان العصمة
لحق المالك لقيام يده وقد زالت وله انه قد ظهرت يده على نفسه بالخروج من دارنا
لان سقوط اعتباره لتحقق يد المولى عليه تمكنا له من الانتفاع وقد زالت وفي شرح الوقاية انه
الخلاف فيما اذا اخذوه قهرا وقيدوه واما اذا لم يكن قهرا فلا يملكونه اتفاقا وان ابق بفرس
وسلاح فاشترى رجل ذلك كله منهم اخذ المالك العبد مجانا بغير شيء واخذ غيره من
الفرس والمتاع بالثمن عند الامام وقالا يأخذ العبد ايضا بالثمن بناء على ما مر من انهم يملكونه
عندهما خلافا له قيل كان ينبغي على قوله ان يأخذ الكل مجانا لان العبد لما ظهرت يده على نفسه
ظهرت على ما في يده فيمتنع ظهور يد الكافر لنفسه بسبقها واجيب بان غايته انه صار
له يد ابتداء لا ملك لان الرق ينافيه فيملكه الكفار بالاستيلاء اذ الغرض ان سبق اليد يمنع استيلائهم
وقد وجه والدي ... الشارح وغيره في الجواب ان ظهور يده مع المنافي وهو الرق وكانت
ظاهرة من وجه دون وجه فاعتبرناها في حق نفسه دون المال ودفع بان استيلاء
العبد على المال حقيقة وهو مال مباح فينبغي ان يمنع استيلائهم وان ابتاع اي اشترى
مستأمن عبدا مؤمنا او ذميا لانه يجبر على بيعه ايضا كما في النهاية وادخله دارهم عتق عند الامام
وقالا لا يعتق لانقطاع ولاية الجبر على البيع بالدخول في دارهم فبقي في يده عبدا وله ان تخليص
المسلم عن ذل الكافر واجب فيقام الشرط وهو تباين الدارين مقام العلة وهو الاعتاق وعلى هذا
الخلاف لو اسلم عبد الحربي ولم يخرج في دارهم فاشتراه مسلم او ذمي او حربي في دار الحرب عتق عنده
خلافا لهما ولو عرضه على البيع عتق ايضا قبل المشتري البيع او لم يقبل كذا في شرح الطحاوي
قيد بشراء المستأمن لان الحربي لو اسر العبد المسلم وادخله داره لا يعتق عليه اتفاقا لان المانع
عنده من عمل المقتضي يعمل وهو حق استرداد المسلم او امن عبده ثمة مجانا او خرج مراغما لمولاه
ثاني في دارنا بخلاف ما لو خرج باذنه او بامره فاسلم حيث يبيعه الامام ويحفظ ثمنه لمولاه او ظهرنا عليهم عتق

ابق اليهم فرس لا يملكونه فيأخذه المالك بلا شيء اذا وجده

العبد في هذه المسائل ولا يتعلم في الثانية. خلاف بين اهل العلم لما روي ان عبيدا من الطائف اسلموا اليه صلى الله عليه وسلم خرجوا فقضى عليه الصلاة والسلام بعتقهم وقال هم عتقاء الله قال في شرح الطحاوي ولا يثبت ولاء العبد الخارج اليناً مسلماً لاحد لان هذا عتق حكمي بتمنه جني عبد خطأ او استدان ثم اسره العدو واسلموا عليه فهو لهم ثم تبطل الجناية دون الدين بخلاف ما لو اشتراه رجل او صار سهم المسلمين في الغنيمة فاخذه المولى حيث لا تبطل لانه يعيده الى قديم ملكه ولو كانت الجناية قتل عمد لم تبطل بحال ولو اسروا جارية مرهونة بالف هي قيمتها واشتراها رجل بالف اخذها الراهن بها ولم تبق رهنا الا ان يرد المرتهن على الراهن الالف ولو كان الثمن اقل كان للمرتهن ان يؤدي ذلك الثمن فتكون رهنا عنده ولو اسروا امة متزوجة لا يبطل النكاح لانه نقل الملك لا يبطل النكاح كالبيع والقياس القاطع انما هو ما كان حقيقة وهكذا في الملتقى في دار الاسلام كذا في الفتح

باب المستأمن

اي الطالب للامان لما كان الاستيمان انما يكون بعد القهر الذي به يكون الاستيلاء اخره عنه وتقديم استيمان المسلم على الكافر ظاهر **دخل تاجرنا** معاشر المسلمين اضاف الدخول اليها اي اليه بامان لانه لا يدخل به الا به حفظا لما يجب وفي اضافته اليهم ايماء الى اسلامه **لم يتعرض لشيء** من الدماء والاموال والفروج **منهم** اي من املاك اهل الحرب لانه غدر وهو منهي عنه الا اذا غدر به ملكهم فاخذ ماله او حبسه او غيره بعلمه ولم ينهه فله التعرض باخذ الاموال وقتل الانفس كالاسير والمتلصص واخرج بالاملاك ما لو وجد من لا يملكه الحربي من امرأته وام ولده ومدبرته فيجوز له التعرض لهم غير انه لا يطأ من وطئها الحربي الا بعد العدة وقالوا اغار اهل الحرب الذين فيهم مسلمون مستأمنون على طائفة من المسلمين او خوارج فاسروا ذراريهم ومروا بهم على المسلمين فانه يجب عليهم ان يقاتلوهم ان قدروا عليه لانهم لا يملكون رقابهم فتقريرهم في ايديهم تقرير على الظلم ولم يلتزموه بخلاف الاموال وفي المحيط باع الحربي من المستأمن امته ام ولده او بعض اوخالته لا يشتريها منه لان الحربي ان ملكها بالقهر فقد صارت حرة ولو قهر الحربي بعض احرارهم فاراد بيعهم من المستأمن فينظر ان الحكم عندهم ان من قهر منهم صاحبه فقد ملكه جاز الشراء والا لا نوع بعض قال في المبسوط لو اغار قوم من اهل الحرب على اهل الدار التي فيها المستأمن لا يحل له قتال هؤلاء الكفار الا ان يخاف على نفسه لانه اذا لم يخف فهو اعلاء كلمة الكفر **فلو اخرج** التاجر **شيئا** الى دارنا **ملكه** لتحقق الاستيلاء على مال مباح **ملكا محظورا** اي خبيثا **فيتصدق به** وجوبا لحصوله بسبب محظور وهو الغدر حتى لو كان جارية لا يحل له وطؤها ولا للمشتري منه بخلاف البيع الفاسد وقالوا لو تزوج في دار الحرب منهم ثم اخرجها قهرا الى دارنا ملكها بمعنى اذا اضمر في نفسه انه يخرجها يبيعها وهذا القيد لا بد منه حتى لو اخرجها كرها لا لهذا الغرض بل لاعتقاده ان له ان يذهب بزوجته حيث شاء قال في الفتح ينبغي ان لا يملكها كما لو خرجت طوعا تقيد بالاخراج لانه لو غصب منهم شيئا وجب عليه رده **فان اذانه حربي** اي باعه شيئا بالدين **او اذان** التاجر **حربيا** اي باعه كذلك كذا في الشرح وغيره وموظاهر في عدم شمول القرض ويؤيده ما في القاموس اذان واستدان وتداين اخذ دينا والدين ما له اجل وما لا اجل له فقرض واذانه اشترى بالدين او باع بالدين حتى ابن عبد الحكم فيهما واحد كذا في المغرب اذنت ودينته اقرضته وعلى هذا فما في الكتاب يشمل القرض لكن في طلبة الطلبة اذان بالتشديد من باب الافتعال ابن قيل الدين

والدين غير القرض

اسروا جارية مرهونة

اسروا جارية متزوجة لا يبطل النكاح

[illegible] الحربي [illegible] ولده ومدبرته

والدين غير القرض لان القرض اسم لما يعطى في الذمة بالقرض ويقبض والدين اسم لما يعطى في الذمة بالعقد وقد قيل ان اسم الدين شامل لجميع ما يجب في الذمة وباستهلاك وباستقراض كذا في السراج وحاصله ان يشمل المداينة على البيع بالدين شدد ويدا دخل القرض ونحوه خفف وهو الاولى **او غصب احدهما صاحبه** وخرجا الينا **لم نقض بشيء** اما الادانة فلانه لا ولاية لنا وقتها ولا وقت القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى بل في المستقبل واستشكل قولهما بان المسلم ملتزم احكام الاسلام مطلقا وصار كما لو خرجا مسلمين واجاب في الكافي بان ذاك للتسوية بين الخصمين ولا يخفى ضعفه فان وجوب التسوية بينهما ليس في ان يبطل حق احدهما بلا موجب لوجوب ابطال حق الآخر موجب بل انما ذلك في امر نقال كالاقامة والاجلاس ونحو ذلك واما الغصب فلانه صار ملكا لمن استولى عليه لمصادفته مالا مباحا فقال الشارح يقضي بالدين على المسلم دون الغصب قال الشارح وبعث برد المغصوب زاد في الفتح ويرد الدين ايضا والله الموفق **وكذلك** اي لا نقضي بشيء **لو كانا** اي المتعاملان حربيين والحال انهما **قد فعلا ذلك** ثم **استأمنا** لما مر من الادانة والغصب **ثم استأمنا** اي دخلا دارنا بامان لما مر وفي المحيط ادعى مسلم على حربي انه اسيره وقال كنت مستأمنا فالقول للحربي الا اذا قامت قرينة كان يكون مغلولا او مع عدد من المسلمين **وان خرجا** اي الحربيان من دار الحرب **مسلمين** وتحاكما **قضي بالدين** لوقوعه صحيحا للتراضي والولاية ثابتة حال القضاء لالتزامهما الاحكام بالاسلام **دون الغصب** لما مر ولو مرا بالرد لان ملكه صحيح لا خبث فيه **مسلمان مستأمنان قتل احدهما صاحبه** عمدا كان او خطأ **تجب الدية في ماله** لان العصمة الثابتة بالاحراز بدار الاسلام لا تبطل لعارض الدخول ولم يجب القصاص في العمد لانه لا يمكن استيفاؤه الا بمنعة ولا وجود لها دون الامام ومعلوم ان العاقلة لا تعقل العمد فوجبت في ماله واما الخطأ فانما لم تجب عليهم فيه لان وجوبها باعتبار الصيانة ولا قدرة لهم عليها مع تباين الدارين **وتجب الكفارة** ايضا **في الخطأ** لاطلاق النص دون العمد **ولا شيء** من قتل او مال **في الاسيرين** اذا قتل احدهما صاحبه عمدا كان او خطأ **سوى الكفارة في الخطأ** عند الامام وقالا تجب الدية في ماله مطلقا لان العصمة لا تبطل بالاسر كالاستيمان وامتناع القصاص لما مر وله انه بالاسر صار تبعا لهم بدليل انه يصير مقيما باقامتهم ومسافرا بسفرهم فبطل الاحراز وصار كقتل **مسلم اسلم ثمة** اي في دارهم فانه لا شيء فيه سوى الكفارة في الخطأ اتفاقا لعدم الاحراز بدارنا والله الموفق للاتمام

فصل في استيمان الكافر

لا يمكن كافر **مستأمن** دخل دارنا بامان **فينا** اي في دارنا معشر المسلمين **سنة** فيقيد به لانه لو دخلها بغير امان كان هو وما معه فيئا ولو قال دخلت بامان لم يصدق الا ان تشهد رجلان عدل وسواء اخذ قبل الاسلام او بعده عند الامام وقالا ان اسلم قبله فهو حر ثم ان اخذه واحد من المسلمين لا يختص به عنده وظاهر قولهما انه يختص به وكذا لو دخل الحرم فهو فيء ايضا عند الامام فيؤخذ وقالا لا يؤخذ ولكن لا يطعم ولا يسقى ولا يؤذى ولا يخرج كذا في الفتح وفيه اذا دخل بلا امان وقال انا رسول الملك فان كان معه كتابة بعلامة تعرف به ذلك كان امانا لان الرسول لا يحتاج الى امان خاص **وقيل له** القائل هو الامام او نائبه **ان اقمت فينا سنة وضع عليك الجزية** لانه لا يمكن من الاقامة الدائمة الا بالاسترقاق او الجزية ويمكن من اليسيرة لان في منعها قطع الجلب وعبرت فصلنا بينهما بسنة لانها مدة تجب فيها الجزية والوضع عليه ليس بشرط فلو قال اخذنا منك الجزية لكان اظهر والتقدير بالسنة اتفاقي بل له ان يقدر اقل من ذلك كالشهر والشهرين قال في الفتح الا انه لا ينبغي

ان يلحقه عذر بتقصير المدة جدا خصوصا اذا كان له معاملات يحتاج الى اقتضائها في مدة مديدة
فان مكث سنة بعد القول فهو ذمي هذا ظاهر في توقف كونه ذميا على قول الامام او نائبه ما مر
حتى لو اقام سنين من غير ان يقول له شيئا كان له ان يرجع وبه صرح العتابي في مناواته واليه
اشار صاحب الهداية في التعليل قال في النهاية ولفظ المبسوط يدل على ان تقدمه ليس بشرط
انما الشرط اقامته فيها سنة وفي الفتح والاول هو الارجح قال في الحواشي السعدية ولعل فيه
روايتين وما في المبسوط جزم في الدرر والغرر حيث قال لو قال له ان اقمت فيها مدة او لم يقل
لكنه اقام حولا كان ذميا وينبغي ان تنظر فائدة الخلاف في ابتداء المدة التي يصير بانقضائها
ذميا فعلى الاول من وقت التقدم وعلى الثاني من وقت الدخول والقولان مذكوران في المعراج
ولا نأخذ منه جزيته في السنة التي اقامها الا ان قال له ان اقمتها اخذت منك الجزية
كذا في الفتح وفيه لو مات المستأمن في دارنا وله ورثة في دار الحرب وقف ماله لهم فان قدموا
فلا بد ان يقيموا بينة ولو من اهل الذمة فيأخذوا المال بكفيل قيل هذا قولهما خلافا له وقيل
هو قولهم جميعا ولا نقبل كتاب ملكهم ولو ثبت انه كتابه فلم يترك اي الحربي يعني لم يمكن
ان يرجع اليهم اي الى اهل الحرب ولو لتجارة او قضاء حاجة كما هو مقتضى الاطلاق وهذا لانه
عقد الذمة لا ينقض كيف وفيه مضرة على المسلمين وقطع الجزية عنهم وهذا يؤذن بمنع الذمي
من الرجوع الى دار الحرب كما لو وضع عليه الخراج اي كما لا يمكن من العود فيما لو وضع عليه الخراج
بان الزم به واخذ منه عند حلول وقته وذلك بمباشرة سببه وهو زراعة الارض او
التمكن منها اذا كانت في ملكه او زرعها بالاجارة اذا كان خراج مقاسمة لانه يؤخذ منه
لا من المالك بخلاف ما اذا كان خراجها على مالكها فانه لا يصير ذميا اذا حل وقت الاخذ
وكذا اذا اخذ منه العشر على قول محمد ولا تتعلق بوضع الخراج وتوظيفه ان يقول الامام
وظفت على هذا الخراج ونحوه لان الامام فقط لا يتولى في كل ارض كذلك بل الخراج من حين
استقر وظيفة الاراضي المعلومة استقر على كل من صارت اليه كذا في الفتح وذكر الحدادي
انه لو اصاب الزرع آفة لا يصير ذميا وفي التتارخانية لو غصبت منه فان زرعها
الغاصب لا يصير ذميا والا فهو ذمي والصحيح انه يصير ذميا في الوجهين
وان سقط الخراج عنه كما سيأتي ولو استعارها من ذمي فالصحيح انه يصير ذميا
صار المستعير ذميا وفي قوله وضع دليل على انه لا يصير ذميا بمجرد الشرا وهذا
هو ظاهر الرواية وهو الصحيح لانه قد يكون للتجارة ثم اذا لزمه خراج الارض تلزمه
الجزية لسنة مستقبلة او نكحت الحربية التي دخلت دارنا بامان ذميا ثبت
دليل على انها تصير ذمية بنفس التزوج كذا في الشرح وذكر وجهه ان في النكاح التبعا
وهذا لانها التزمت المقام معه وقيد بالذمي ليفيد انها تصير ذمية بنكاح المسلم
بالاولى كذا في الفتح ولعله لو كانت كتابية لما مر ومن ثم قالوا لو اسلم الزوج وهي كتابية
لما مر صارت ذمية بخلاف ما لو كانت مجوسية وكذا لو صار الزوج ذميا وهذه ترد
على الحصر الآتي لعطف للدوام حكم الابتداء لا عكسه اي لا يصير المستامن بتزوجه
ذمية ذميا لعدم التزامه المقام لامكان طلاقها هكذا جرى عليه في الهداية تبعا لغيره
الا انه في اخر الحصانة جزم بانه يصير بتزوجها ذميا قال في النهاية ووجدت بخط شيخي
ليس من النسخة التي قوبلت مع نسخة المصنف هذه الجملة وما في بعض النسخ وقع سهوا انتهى يعني

من الكاتب

من الكاتب وهذا الجواب هو احسن الاجوبة والله الموفق وفي التتارخانية لو طالبته بصداقها وقد تزوجها
في دارنا كان لها ان تمنعه من الرجوع الى داره لانه تزوجها في دارنا انتهى ولو لم نجد رجل وفاته
حتى مضى حول ينبغي ان يكون ذميا على ما في المبسوط وعرف من هذا حكم الذي الحادث في دارنا
فان رجع المستامن بعد وضع الجزية عليه اليهم اي الى اهل الحرب ولم يقل الى داره لانه لا فرق في
رجوعه بين ان يكون اليها او الى غيرها من ديار اهل الحرب وله اي والحال ان له وديعة عند مسلم
او ذمي او دين عليهما حل دمه لانه ابطل امانه بعوده ولو قوله وله وديعة هذه الجملة سقطت في بعض
النسخ وهي الاولى لان جواز قتله لعوده ليس موقوفا على ذلك كذا في البحر وكذا ان تقول انما فرضها
لذلك ايماء الى ان بطلان امانه في ذاته لا يوجب بطلانه في ماله فيبقى ماله على ما هو عليه
فلو ثبت من يأخذ الوديعة والقرض وجب التسليم اليه كذا في السراج وعلى هذا فلو كان عليه
دين لمسلم او ذمي ينبغي ان يوفى منه فان كانت الوديعة من غير جنس الدين باعها القاضي
ووفى منها وقد انقبض بذلك ومن ثم قال فان اسر الراجع اليهم او ظهر بالبنا للمفعول والمجهول
بمعنى غلب كما في المغرب عليهم اي على اهل الحرب الذين رجع اليهم او ظهر فقتل سقط دينه
لان اثبات اليد عليه باثبات المطالبة وقد سقطت ويد من عليه اسبق من يد العامة
فيختص به فيسقط ولا طريق لجعله فيأ لان الفيء يؤخذ قهرا ولا يتصور ذلك في الدين قال
في البحر وينبغي ان يكون العين المغصوبة كالدين انتهى اقول وعلى هذا فلو كان له سلم في بيت
او اجرة عين سقطا عمن هو عليهما وصارت وديعته فيأ جماعة المسلمين لتقسيم لان يد
المودع كيده حكما قيل هذا قول ابي يوسف وقال محمد تصير غنيمة للسرية التي اسرته وسكت
عن الرهن وقد قال ابو يوسف ان المرتهن يأخذه بدينه وقال محمد يباع ويستوفى منه الدين والفاضل
لبيت المال قال في البحر وينبغي ترجيحه لان ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة وهي فيء
وانت خبير بان تقديم قول ابي يوسف يؤذن بترجيحه وهذا لان الوديعة انما كانت
فيأ لما مر من انها في يده حكما ولا كذلك الرهن وان قتل في الحرب ولم يظهر على الدار او مات
حتف انفه فقرضه اي دينه يدخل فيه ثمن ما باعه لغيره ووديعته لورثته لان حكم
الامان باق لعدم بطلانه فيرد على ورثته لقيامهم مقامه وان جاءنا معاشر المسلمين حربي
بامان وله اي والحال انه له زوجة ثمة اي في دار الحرب وولد جمع ولدا صغارا او كبارا او كانت زوجته
حاملا ومال عند مسلم او ذمي وحربي فاسلم هذا اي في دار الاسلام او صار ذميا ثم ظهر عليهم اي
على الحربيين الذين هو منهم فالكل اي جميع ما ذكر فيء اي غنيمة اما المرأة ولو حاملا واولاده
الكبار وصغاره فلعدم تبعيتهم له واما الصغار فتبعيتهم له في الاسلام مع تباين الدار لا تتحقق
نعم لو سبي الصغير وادخل دار الاسلام يتبع في الاسلام مع [illegible] لعدم التنافي بينهما
واما امواله فلانها لا تصير محرزة باحراز نفسه لاختلاف الدار وان اسلم الحربي ثمة
فجاءنا اي دار الاسلام فظهر عليهم فولده الصغير حر مسلم تبعا له لاتحاد الدار وماله وديعة عند
مسلم او ذمي فهو له لانه في يد محترمة ويده كيده وغيره اي غير ما ذكر وهو زوجته وولده الكبير
وعقاره وماله عند حربي فيء اما ما عدا ماله عند حربي فلما مر واما الحربي فلان ما في يده ليس
معصوما اذ ليست محترمة ودخل في العقار العين المغصوبة في يد مسلم او ذمي فانها ايضا تكون
فيأ لعدم النيابة كذا في الفتح ومن قتل مسلما خطأ لا ولي له اصلا او قتل حربيا لا ولي له في دارنا
وانما تغاير موضوع المسألتين فقوله في البحر لو اقتصر على الاولى لعلمت الثانية منه نظر

حانا بامان فاسلم فقتله اي المقتول على عاقلته اي القاتل للامام اي له ان ياخذها فيضعها في بيت المال
وهذا هو المقصود بذكرها هنا والا فحكم الخطا لزوم الدية كما سبق في الجنايات ولذا لم يذكر الكفارة
والواجب في العمد اما القتل قصاصا او الدية صلحا برضى القاتل والخيار الى الامام فايهما راه
اصلح فعله فان قلت الدية انفع للمسلمين على كل حال فينبغي ان يتعين عليها قلت قد يكون القصاص هو الانفع
باعتبار كثرة القتل وان به ينزجر امثاله والى ذلك الاشارة بقوله سبحانه ولكم في القصاص
حياة ثم هذا قولهما وقال الثاني ليس له القصاص اما لانه لا يخلو عن الوارث غالبا او لانه محتمل
فكان فيه شبهة قلنا المجهول الذي لا يمكن الوصول اليه ليس بولي وهذا لان الحق انما يثبت
للولي لتحريك قيامه نظرا للميت ولا نظر له في المجهول لانه لا ينتفع به فصار وجوده كعدمه
فتنتقل الولاية الى السلطان او الى العامة كما في الارث كذا في الشرح وهو ظاهر في ان من لا له
وارث معلوم يرثه بيت المال لا العفو اي ليس له العفو لان الحق للعامة والامام نائب عنهم
فيما هو انظر لهم وليس من النظر اسقاط حقهم مجانا والله اعلم بالصواب باب العشر
والخراج شروع فيما على المسلمين في اراضيهم من الوظائف المالية اذا صار ذميا بعد الفراغ
عما به يصير ذميا وذكر العشر معه تتميما لوظيفة الارض وقدمه لما فيه من معنى العبادة
كذا في شرح الهداية اه لان فيه عنوان الباب بما ليس بمقصود وقد استقبحه السيد الجرجاني
في اوائل مباحث الكتاب من حاشية المطالع والعشر لغة الواحد من العشرة والخراج اسم
لما يخرج من نماء الارض او الغلام ثم سمي به ما ياخذه الامام من وظيفة الارض والراس
ارض العرب وهي كما قال الكرخي ارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية
اي البادية والذي ذكره غيره ان مكة من تهامة يتهم الشام وتحيمها لتهامة اسم لكل ما نزل
عن نجد من بلاد الحجاز سميت بذلك من التهم بفتح التاء والهاء وهو شدة الحر وتغير
هوائها يقال تهم الدهر اذا تغير وما اي كل الارض التي اسلم اهله ذكر الضمير هنا وفيما
سياتي نظرا الى لفظ ما او فتح عنوة بالفتح قال ابن بكي والفقهاء يعدلون عن الصواب
فيضمون العين قال الفارابي وهو من الاضداد يطلق على الطاعة والقهر وهو المراد هنا
وقسم بين الغانمين اما ارض العرب فلانه لم ينقل عنه عليه الصلاة والسلام ولا عن احد من الخلفاء
اخذ خراج من اراضيهم وكذا ارض عليهم فلا خراج على اراضيهم واما ما فتح عنوة وقسم فلان الحاجة
في ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق لما فيه من معنى العبادة والسواد اي سواد العراق
يعني ارضه سمي بذلك لكثرة اخضراره ولا يكون ذلك غالبا الا في القرى ومن ثم قال العيني المراد
بالسواد القرى وحده طولا من العلث الى عبادان وعرضا من العذيب الى عقبة
حلوان والعلث بفتح العين المهملة وبالمثلثة قرية على شرقي دجلة وعبادان بتشديد الموحدة
حصن صغير على شاطئ البحر وبالايام اثنان وعشرون يوما ونصف يوم والعرض عشرة
ايام وما اي والارض التي فتح عنوة واقر اهله عليه اما السواد فلان عمر رضي الله عنه وضع
الخراج بمحضر من الصحابة وهو اشهر من ان ينقل وكذا في مصر حين فتحها عمرو بن العاص
واجمعت الصحابة على وضع الخراج على الشام واما ما اقر اهلها عليها فلان الحاجة الى ابتداء
التوظيف على الكافر والخراج اليق به وكذا هذا الحكم فيما لو نقل اليها غير اهلها اطلق
اقر اهله عليه وقيده في الجامع الصغير بما سقي بماء الانهار اما المسقي بعين فعشرية
قال الشارح واراد بالانهار التي احتفرتها الاعاجم لتكون المسئلة اجماعية اما العظام ثم

كسيحون

كسيحون ففيها خلاف ابي يوسف ومحمد وكذا مراده من التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج
مطلقا ما سقي لانه لا يبتدأ بالعشر فلا يتاتى التفصيل في حالة الابتداء اجماعا وانما الخلاف في حالة
البقاء فيما اذا ملك ارضا عشرية هل يجب الخراج او العشران وقد ذكرنا في الزكاة انتهى وبه عرف
انه لا اشكال في كلام محمد كما توهم واعلم انه لو باعها او وقفها بقي الخراج على حاله وعلى هذا
فيجب الخراج على الموقوف من الاراضي المصرية اذ قد علمت انها خراجية لكن قال في الفتح الماخوذ
الان منها اجرة لا خراج لان الاراضي ليست مملوكة للزراع وكانه لموت المالكين شيئا
فشيئا من غير اخلاف ورثة فصارت لبيت المال وينبغي على هذا ان لا يصح بيع الامام
ولا شراؤه من وكيل بيت المال شيئا منها لان نظره في مال المسلمين كنظر ولي اليتيم فلا يجوز
له بيع عقاره الا لضرورة لعدم رجوع ما ينفعه سواه فلذا كتبت في فتوى رفعت
الي في شراء السلطان الاشرف برسباي لارض من وكيله نظر بيت المال هل يجوز شراؤه
منه وهو الذي ولاه فكتبت اذا كان بالمسلمين حاجة والعياذ بالله تعالى جاز كذا انتهى
قال في البحر وهذا مبني على راي المتقدمين اما على راي المتاخرين فلا يتخصص جواز بيع عقار اليتيم
فيما ذكر بل فيه وفيما اذا كان على الميت دين لا وفاء له الا منه او رغب فيه بضعف قيمته فكذلك
نقول للامام بيع العقار لغير حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته انتهى وفي الخلاصة
من فصل الخراج من البيوع ارض خراج مات مالكها فللسلطان ان يوجرها وياخذ الخراج
من اجرتها وفي سير واقعات الناطفي في الباب الثاني لو اراد السلطان ان يشتريها
لنفسه يامر غيره بان يبيعها ثم يشتريها منه لنفسه انتهى واذا لم يعرف الحال في الشراء من
بيت المال فالاصل هو الصحة وبه عرف صحة الوقف في الارض المنقولة بالشراء من بيت
المال وان شروط الواقفين صحيحة يجب اتباعها لا انها باقية على حكم بيت المال كما توهم
وعرف ايضا انه لا خراج على اراضيها والله الموفق ولو احيى المسلم ارضا مواتا يعتبر قربه
اي قرب ما احياه فان كان الى الخراج اقرب كانت خراجية وان الى العشر اقرب فعشرية وهذا
قول الثاني لان ما قرب من الشيء يعطى له حكمه الا ترى ان لصاحب الدار الانتفاع بفنائها
وان لم يكن ملكا له واعتبر محمد ما يحيى به فان كان بماء الخراج فخراجية والا فعشرية
وفي البناية يتبع لو كانت الارض عشرية وشربها خراجي فهي خراجية عند ابي يوسف
ولا خفاء ان الكافر لو احياها كانت خراجية اتفاقا والبصرة عشرية باجماع الصحابة
وكان القياس ان تكون خراجية لانها من حيز ارض الخراج لكنه ترك للاجماع كذا في الهداية
قال الشارح وهذا غير ظاهر لانه انما يعتبر الحيز في المحياة وهذه فتحت عنوة
واقر اهلها عليها فكان القياس ان تكون خراجية وترك لما ذكر وخراج جريب صلح للزراعة
وهي ارض طولها ستون ذراعا وعرضها كذلك بذراع كسرى قال في الكافي هذا حكاية
عن جريب اراضيهم وليس بتقدير لازم وانما يعتبر في كل بلدة متعارف اهلها انتهى
وقد تعارف اهل مصر التقدير بالفدان وما في الكافي من التقدير بالستين يقتضي
اتحاد الواجب مع اختلاف المقادير والمعول عليه ما مر كذا في الفتح وخرج غير الصالح فلا شيء
فيه صاع سكت عن مقداره اكتفاء بما مر في صدقة الفطر واطلاقه انه يوخذ من كل ما يزرع
فيه لا يقيد كونه من حنطة هو الصحيح ودرهم من اجود النقود كما في الشرح سواء تكرر زرعه
او اتحد وفي الهداية وفي ديارنا وظفوا الخراج من الدراهم في الاراضي كلها لان التقدير

يجب ان يكون مقدار الطاقة من اي شيء كان انتهى قال في البحر قلت وكذا في غالب اراضي مصر بخلاف اراضي الصعيد
فان غالب خراجها نقود وانت خبير بان هذا غفلة عما نقله عن الفتح كما قدمناه من ان الماخوذ من
اراضي مصر اجرة لا خراج **وفي جريب الرطبة خمسة دراهم** وهي الرسيم والقرط في لغة
اهل مصر وفي الغاية الرطبة اسم للقضب ما دام رطبا قاله الكعبي وعلى الثاني اقتصر
الجوهري وفي المغرب الرطبة بفتح الراء الاسب الرطب والجمع رطاب وفي كتاب العشر البقول
غير الرطاب فالبقول مثل الكراث والرطاب هي القثاء والبطيخ والباذنجان وما يجري
مجراه والاول هو المذكور فيما عندي من كتب اللغة نهر **وفي جريب الكرم والنخل المتصل**
قيد فيهما وهو ما يتصل بعضه ببعض على وجه تكون كل الارض مشغولة به وخرج به
ما لو كانت متفرقة في جوانب الارض وفي وسطها مزروعة فلا شيء فيها وفي الفتح
معزيا الى شرح الطحاوي لو انبت ارضه كرما فعليه خراجها الى ان يطعم فاذا اطعم
فان كان ضعف وظيفة الكرم ففيه وظيفة الكرم وان كان اقل فنصفه الى ان ينقص عن
قفيز ودرهم فان نقص فعليه قفيز ودرهم **عشرة دراهم** هكذا وظفه عمر رضي الله عنه
على اهل السواد بمحضر من الصحابة من غير نكير وما لم يوظفه فيه كالزعفران والبستان
وهو كل ارض لها حائط محيطة وفيها نخيل متفرقة واشجار يوضع عليه بحسب
الطاقة وغاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج ولا يزاد عليه هذا وسكت عن
خراج المقاطعة وهو اذا من الامام عليهم باراضيهم وراى ان يضع عليهم جزءا من
الخارج كنصفه او ثلث او ربع فانه يجوز ويكون حكمه حكم العشر ومن حكمه ان لا
يزيد على النصف وينبغي ان لا ينقص عن الخمس قاله الحدادي **فان لم تطق** الارض
ما وظف عليها الامام بان ضعفت ونقص نزلها حتى لم يبلغ الخارج منها ضعفه
نقص الموظف الى نصف الخارج كما في الخلاصة لقول عمر رضي الله عنه لعلكما حملتماها
ما لا تطيق فقالا بل حملناها ما تطيق ولو زدنا لاطاقت فهذا يفيد بالنقصان لا الزيادة
على ما وظفه عمر والامام الاخر لا يجوز اجماعا واختلفوا في الزيادة على ما وظفه عمر
عند الابتداء فمنعاه وقال محمد يجوز والصحيح قولهما وظاهر تعليقه جواز النقصان
بعدم الطاقة يفهم انه لا يجوز معها الا انه في الدراية قال دل قولهم لعله لو زدنا لاطاقت
على ان النقصان عند قلة الريع يجوز بالاجماع لانه لما جاز النقصان عند قيام الطاقة
فعند عدم الطاقة بالطريق الاولى انتهى ولو قيل بوجوبه عند عدم الطاقة وبجوازه
عند الطاقة لكان حسنا وعليه يحمل ما في الدراية فتدبره **ولا خراج ان غلب على ارضه**
الماء او انقطع او منع من الزرع لفوات النماء التقديري بالتمكن من الزراعة
او اصطلم الزرع آفة لفواته ايضا في بعض السنة وكونه ناميا في جميعها شرط اطلق
في الاصطلام وهو مقيد بقيود الاول انه لا بد ان يستاصل الزرع فان بقي لبعضه
قال محمد ان بقي مقدار الخراج ومثله وجب وان اقل فنصفه قال مشايخنا والصواب
انه يجب ما انتقص اولا ثم ينظر الى الباقي الثاني ان الآفة لا بد ان تكون سماوية لا يمكن
الاحتراز عنها كالغرق والحرق وشدة البرد فان لم تكن سماوية وامكن الاحتراز
عنها كاكل القردة والسباع والانعام لا يسقط وقيل يسقط والاول اصح وذكر شيخ الاسلام
انه بعد الحصاد لا يسقط كذا في السراج الثالث لا بد ان لا يبقى من السنة ما يمكن الزرع فيه

ثانيا

ثانيا فان بقي وجب قال في الكبرى والفتوى انه متقدر بثلاثة اشهر قال في الفتح ولم يذكر كثير من المشايخ هذا
واعادة الزرع تستدعي مؤنا كالاول فان اخرج شيئا قاصرا عن ان يفي بالخراجين فالخراج
اذا لم يزرع والحالة هذه تخفيفا اصل مال الزارع وكذا اذا زرع انتهى وفيه بحث لانه اذا لم يزرع
مع تمكنه فالنماء التقديري موجود ولذا صار كما اذا زرع ما ذكر ممنوع بل يجوز ان يكون
ازيد بل هو الغالب فيفتى بالخراج لان الاصطلام لا يسقط ما وجب من الاجر قبله ويسقط ما
وجب بعده وقيل لا يسقط شيء وبه جزم في الملتقط قال الولوالجي والاعتماد على التفصيل وانت قد
علمت ان المراد بالآفة هي السماوية وان غيرها لا يسقط الخراج قال في البحر وبه علم ان الدودة والفار
لو اكلا الزرع لا يسقط الخراج انتهى واقول فيكون الدودة ليست سماوية تنظر ما هو بل لا ينبغي التردد
في كونها سماوية وانه لا يمكن الاحتراز عنها وعلى هذا فتسقط الاجرة باكلها قال في الخلاصة استاجر
ارضا ليزرعها فزرعها فاصاب الزرع آفة فهلك او غرقت الارض ولم تنبت فعليه الاجر
تاما ولو غرقت قبل الزرع فلا اجر عليه قال في المحيط والفتوى انه لا اجر على المستاجر فيما
بقي من المدة بعد هلاك الزرع الا اذا تمكن من اعادة زرع مثل الاول او دونه في الضرر انتهى
وان عطلها صاحبها يجب الخراج لان التقصير جاء من جهته وهذا اللفظ يتناول ما اذا لم يزرعها
اصلا او زرع فيها الشعير مع صلاحيتها للزعفران قادرا على ذلك حيث يؤخذ منه خراج الاعلى
قالوا وهذا مما يعلم ولا يفتى به وفي اسناد التعطيل اليه ايماء الى قدرته فان لم يقدر فللامام
ان يدفعها الى غيره مزارعة ويأخذ الخراج من نصيب المالك ويعطيه الباقي او يؤجرها
ويأخذ الخراج من الاجرة او يزرعها من بيت المال فان لم يتمكن من ذلك ولم يجد من يقبل
ذلك باعها واخذ الخراج من الثمن للسنة المتأخرة ودفع باقي الثمن لصاحبها ثم استمر باخذ
الخراج من المشتري ولو باعها في اثناء السنة فان بقي منها قدر ما يتمكن المشتري من
الزراعة فالخراج عليه والا فهو على البائع وعن الثاني ان الامام يدفع للعاجز كفايته من
بيت المال قرضا قال في الفتح وهذا صحيح ايضا هذا كله في الموظف اما في خراج المقاسمة
فلا يجب شيء كذا في السراج معزيا الى النوادر وانت قد علمت ان الماخوذ من اراضي مصر اجرة
لا خراج فما يفعل الان من الاخذ من الفلاح وان لم يزرع وتسميته فلاحا واجباره على السكنى
في بلدة معينة لتعمير داره ويزرع الارض حرام بلا شبهة واعظم من ذلك منعه من تعلم العلم
والعلم لذلك والله هو المنجي من المهالك **او اسلم** صاحبها يجب ايضا نظرا الى معنى المؤنة
فيه **او اشترى مسلم** من كافر ارض خراج **يجب** الخراج في المسائل كلها وقد صح ان الصحابة
رضي الله عنهم اشتروا ارض الخراج وكانوا يؤدونه اخرجه البيهقي **ولا عشر في خارج ارض**
الخراج عندنا لما رواه الامام في مسنده من قوله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع عشر وخراج في
ارض مسلم ولذا لم يجمع بينهما احد من ائمة العدل والجور وقد مر عد هذا من المسائل التي
لا تجتمع مع بعضها بما لم نجده في غير هذا الكتاب تتمة تركه السلطان خراج ارضه
جاز عند الثاني ان كان مصرفا وبه يفتى وكذا لو وهبه له وقال محمد لا يجوز وما في الحاوي
القدسي من انه يحل له على قول الثاني وان لم يكن مصرفا وبه الفتوى مخالف لما نقله العامة
عنه واجمعوا انه لو ترك العشر له لا يجوز ويخرجه بنفسه للفقراء ثم على قول ابي يوسف يعلم
حكم الاقطاعات من اراضي بيت المال اذ حاصلها ان الرقبة لبيت المال والخراج له وحينئذ
فلا يصح بيعه ولا هبته ولا وقفه لغيره له اجارتها تخريجا على اجارة المستاجر والعبد الذي صولح

بل خدمته مدة معلومة والموقوف عليه الغلة والعبد المأذون وإذا مات أو أخرجه السلطان عنه تنفسخ
الإجارة كذا قاله العلامة قاسم والقونوي في رسالته ومن حوادث الفتوى ما لو أقطعها السلطان
له ولأولاده ونسله وعقبه على أن من مات منهم انتقل نصيبه إلى أخيه ثم منع السلطان وانتقل من
أقطع له في زمن سلطان آخر هل يكون لأولاده لما رأى المستقبلة في كلامهم ومقتضى قواعدهم
إلغاء التعليق بموت المعلق فتدبره هذا وأما إذا أقطعه أرضا مواتا أو ملكها السلطان ثم
أقطعها له جاز وقفه لها كما في الخصاف وذكر الشيخ قاسم أن الإرصاد من السلطان ليس بإيقاف
البتة **فصل** أي في الجزية هذا هو النوع الثاني من الخراج وقدم الأول لقوته بوجوبه وإن أسلموا
أسلموا بخلاف الجزية أو لأنه الحقيقة إذ هو المتبادر عند الإطلاق ولا يطلق على الجزية إلا
مقيدا وهذا أمارة المجاز **الجزية** وهي لغة الجزاء بنيت على فعلة دلالة على الهيئة التي هي الإذلال
عند الإعطاء والجمع جزى كقربة وقرب سميت بذلك لأنها تجزئ عن القتل **لو وضعت بتراض**
أي صلح **لا يعدل عنها** ولا يزاد عليها تحرزا عن الغدر ولا ينقص منها لما في أبي داود وصالح رسول
الله صلى الله عليه وسلم أهل نجران على ألفي حلة النصف في صفر والنصف في رجب ليس بصحيح
وقد بين أبو يوسف في كتاب الخراج الحلة فقال كل حلة أوقية يعني قيمتها كذلك فقول
الزيلعي كل حلة خمسون درهما ليس بصحيح لأن الأوقية أربعون درهما والحلة ثوبان
إزار ورداء وتعتبر هذه الحلل في زماننا بما يؤخذ من رؤوسهم وأراضيهم كذا في الفتح وفي
الحاوي ويؤخذ الحلة من بني نجران دون الدراهم **وإلا** أي وإن لم توضع بتراض بل بالقهر
بأن فتح الإمام البلدة عنوة وأقرهم على أملاكهم **توضع على الفقير المعتمل** أي المكتسب
وإن كان الاضطراب في العمل وهو الاكتساب والمراد القدرة عليه حتى لو لم يعمل مع قدرته
وجبت كمن عطل أرضه وفي الينابيع الفقير المعتمل هو الذي يقدر على تحصيل الدراهم
والدنانير بأي وجه كان وإن لم يحسن حرفة **في كل سنة اثني عشر درهما** وهذا
التفصيل مأثور عن عمر وعثمان **و** **توضع على وسط الحال** وهو من يملك ما دون المائتين
ضعفه و **توضع على المكثر** وهو من يملك عشرة آلاف درهم فصاعدا **ضعفيه** كذا
اختاره في شرح الطحاوي وهو أحسن الأقوال وقال أبو جعفر يجتهد في كل بلدة عرفها
من عده الناس فقيرا أو وسطا أو غنيا فهو كذلك قال في النهر وهو الأصح وفي الخانية
قال الكرخي الفقير هو الذي يملك ما دون مائتي درهم أو لا شيء والوسط الذي يملك المائتين إلى
العشرة آلاف والمكثر هو الذي يملك فوق عشرة آلاف وعليه الاعتماد انتهى وقوله
في كل سنة إيماء إلى أن وجوبها في أول الحول والحول إنما هو للتخفيف قال في الفتح ويعتبر
وجود هذه الصفات في آخر السنة قال في البحر وينبغي اعتبارها في أولها لأنه
وقت الوجوب ثم قال وظاهر المختصر يفيد أن القدرة على العمل شرط في حق الفقير فقط وليس
كذلك فلو حذف الفقير لكان أولى وأقول إنما اعتبروا وجودها في آخرها لأنه وقت وجوب
الأداء ومن ثم قالوا لو كان في أكثر السنة غنيا أخذ منه جزية الأغنياء أو فقيرا أخذ منه
جزية الفقراء ولو اعتبر الأول لوجب إذا كان غنيا في أولها فقيرا في أكثرها أن يجب جزية
الأغنياء وليس كذلك لأن الأكثر كالكل وقوله لو حذف الفقير لكان أولى ممنوع إذ لو اقتصر على قوله
ومعتمل لما أفاد اشتراط القدرة على العمل في حق الغني كيف وقد قال بلا شبهة وقالوا لو كان مريضا
في أكثر السنة أو نصفها لا يجب عليه ولو كان موسرا **و** **توضع على كتابي** وهو من يعتقد كتابا منزلا

عربيا

عربيا أو عجميا كذا في العناية وعزاه في الدراية إلى جامعي فخر الإسلام وشمس الأئمة لأن قوله تعالى حتى
يعطوا الجزية لم يفصل ولأنه عليه السلام صالح أهل نجران وعمر أخذ من بني تغلب وهم نصارى
العرب أي من كاليهود ويدخل فيهم السامرة لأنهم يدينون بشريعة موسى وإن خالفوهم في فروع
والنصارى ومنهم الفرنج والأرمن لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله إلى قوله حتى يعطوا
الجزية عن يد وهم صاغرون وأما الصابئة ففي الخانية أنها توضع عليهم عند أبي حنيفة
خلافا لهما بناء على أنهم من النصارى عنده وعندهما يعبدون الكواكب فكانوا كعبدة
الأوثان وقد مر في النكاح أن الخلف لفظي والأظهر أنهم من أهل الكتاب من العرب
والعجم وفي الخانية وأما المبتدعة هل تؤخذ منهم الجزية قالوا ينظر إن كانوا حدث فيهم
مرتدون لا تؤخذ منهم الجزية ويقتلون وإن كانوا قديما تؤخذ منهم الجزية وأما الزنادقة
فلا تؤخذ الجزية منهم بناء على قبول توبتهم وقالوا إن جاء الزنديق قبل أن يؤخذ فأقر أنه زنديق
فتاب من ذلك تقبل توبته وإن أخذ ثم تاب لا تقبل توبته **ومجوسي** وهو من يعبد النار
لما في البخاري لم يأخذ عمر من المجوس الجزية حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أنه صلى الله عليه وسلم
أخذها من مجوس هجر **و** توضع أيضا **على وثني** وهو من يعبد الوثن وهو ما كان منقوشا
في حائط ولا شخص له والصنم ما كان على صورة الإنسان والصليب ما لا نقش فيه ولا صورة
يعبد **عجمي** وهو من خلاف العرب ولو فصيحا فالأعجمي من فيه عجمة أي عدم إفصاح ولو عربيا لأنه
يجوز استرقاقه فيجوز ضرب الجزية عليه بجامع أن كلا منهما مشتمل على سلب النفس وإنما لم
تضرب على النساء والصبيان مع جواز استرقاقهم لأنهم صاروا أتباعا لأصولهم في الكفر
فكانوا أتباعا في حقهم فكانت الجزية على الرجل وأتباعه في المعنى والله أعلم **لا وثني عربي**
أي لا توضع على عربي يعبد الوثن لأنه لا عذر له لأن القرآن نزل بلغتهم والرسول صلى الله عليه
وسلم نشأ بين أظهرهم فكانت المعجزة في حقهم أظهر كذا قالوا وأنت خبير بأن هذا
يأتي في العربي إذا كان كتابيا وقوله في البحر أخذا مما في الدراية المراد بالعربي عربي الأصل
لا أهل البلاد وإن سكنوا فيما بين العرب وتوالدوا فإنه تؤخذ منهم لأنهم ليس بعربي الأصل
فيه نظر إذ الكلام فيمن كان عربي الأصل وقد تهود أو تنصر كورقة بن نوفل ويكفي في رده
ما مر في أهل نجران وبني تغلب فتدبره **ومرتد** لأنه خرج عن الإسلام بعدما وقف
على محاسنه فلم يقبل منه وإذا ظهرنا على المرتدين فنساؤهم وصبيانهم فيء إلا أن نساءهم وذراريهم
يجبرون على الإسلام بخلاف ذراري عبدة الأوثان **و** لا توضع أيضا **على صبي وامرأة**
لأنها وجبت بدلا عن القتل ولا يقتلان ولا يقاتلان **و** لا **على عبد ومكاتب** ومدبر
وما في الهداية وأم ولد قال في الفتح ليس على ما ينبغي فإن من المعلوم أنه لا جزية على النساء
ولعله ابن أم الولد فسقطت لفظة ابن قيل لأنها بدل عن القتل في حقهم وعن النصرة
في حقنا وباعتبار الثاني لا تجب فلا تجب بالشك **وزمن** لعله زمن الرجل زمانة
لبعض أعضائه أو عطلت قواه ودخل المفلوج والشيخ العاجز لأنها وجبت بدلا عن
القتال كما مر **وأعمى وفقير غير معتمل** أي قادر على العمل لأن عثمان بن حنيف رضي الله
عنه لم يوظفها عليه وظاهر عطف الأعمى وغير المعتمل على الزمن من عطف الخاص
على العام أفاده ما في النهر ولو أفاق المجنون أو بلغ الصبي أو عتق العبد أو برئ من
الزمانة فإن كان بعد وضع الإمام الجزية لم يضع عليهم وإلا وضع بخلاف الفقير إذا أيسر

فيصلي عليه ويدفن في مقابر المسلمين ويستغفر له وكل ذلك لا يجوز واختلف المشايخ هل يشترط في التمييز ثلاث علامات او يكتفي بعلامة واحدة او علامتين قال بعضهم يكتفي بواحدة على الراس كالقلنسوة الطويلة المضربة او على الوسط كالكستيج او على الرجل بالنعل والكعب على خلاف نعالنا ومنهم من قال في النصارى يكتفي بواحدة وفي اليهود بعلامتين وفي المجوس الى الثلاث واليه مال ابن الفضل وقد كان يفتي بعضهم قال شيخ الاسلام والاحسن ان يكون في الكل ثلاث علامات وكان الحاكم يقول ان صالحهم واعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا يزاد عليها واما اذا فتحها عنوة كان له ان يلزمهم العلامات وهو الصحيح كذا في التتارخانية وفي الفتح واذا عرف ان المقصود العلامة فلا يتعين ما ذكر بل يعتبر في كل بلدة ما تعارفه اهله وفي بلادنا جعلت العلامة في العمامة فالزم النصارى بالزرقا واليهود بالصفرا واختص المسلمون بالبيضا انتهى الا انه في الظهيرية قال واما لبس العمامة والزنار الابريسم فجفاء في حق اهل الاسلام ومكسرة لقلوبهم وهذا يؤذن بمنع التمييز بها ونحوه ما في التتارخانية حيث صرح بمنعهم من القلانس الصغار وانما تكون طويلة من كرباس مصبوغة بالسواد مضربة مبطنة وهذا في العمامة اولى واذا عرف هذا فمنعهم من لبس العمائم الآن هو الصواب الواضح بالبيان فايد الله سلطان زماننا واسعد به ابد ملكه وشيده ولامره بسد ذا منعهم من لبسها وان لبس قميصا يكون ذيله قصيرا وجيبه على صدره كما يكون للنساء كما ذكره في التتارخانية واذا عرف هذا منعهم من الثياب الفاخرة حريرا او غيره كالصوف المربع والجوخ الرفيع والابراد الرفيعة اولى كما صرح به في فتح القدير قال ولا شك في وقوع خلاف هذا في هذه الديار ولا شك في منع استكتابهم وادخالهم في المباشرة التي يكونون بها معظمين عند المسلمين بل ربما يقف بعض المسلمين خدمة له خوفا من ان يتغير خاطره منه فيسعى به عند مستكتبه سعاية توجب له منه الضرر وفي الحاوي القدسي وينبغي ان يلازم الذمي الصغار فيما يكون بينه وبين المسلم في كل شيء قال في الفتح فعلى هذا يمنع من القعود حال قيام المسلم عنده قال في الذخيرة ولو قام له المسلم ان كان لعظمته له او للغنى كره وان لطمعه في الاسلام فلا باس به وجزم الطرسوسي بانه ان قام تعظيما لذاته وما هو عليه كفر قال ويجب ان يميز بيته وبابه ايضا عن بيوتنا في الطرقات والحامات ويجعل على دورهم علامات كيف يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة وفي الخانية ولا يتخذ عبيد اهل الذمة بالكستيجات **وفي المركب والسرج فلا يركب خيلا ولا بغلا بالسطاح** قيد بذلك لان له ركوب الحمار ولكن بعضهم البغل بالحمار وهذا قول المتقدمين لكنه مقيد بان يكون على الاكف مع مخالفته لهيئة المسلمين صرح به في الذخيرة كذا في عقد الفوائد وظاهر ان الحكم كذلك لهيئتهم انما تكون اذا ركبوا من جانب واحد وغالب ظني اني سمعته من الشيخ الاخ كذلك واختار الينا خروجه انهم لا يركبون اصلا الا اذا خرجوا الى قرية او نحوها او كان مريضا وحاصله الا لضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا مر بهم كذا في الفتح وفي المجمع وشرح الامام واستثنى في الذخيرة من منع الخيل ما لو دعت الحاجة الى ذلك بان استعان بهم الامام في المحاربة والذب عن المسلمين لكنه يركب في هذه الحالة بالاكاف لا بسرج كما قال بعضهم **ويظهر الكستيج** لانه من اعلام الكفر وهو فارسي معرب معناه بلغة العجم العجز والذل وهو خيط غليظ بقدر الاصبع يشده الذمي فوق ثيابه كذا عن ابي يوسف وقيده في المجمع بالصوف وشرط في التتارخانية ان يكون غير منقوش وان لا يكون له حلقة وانما يعقده على اليمين او الشمال **ويركب**

سرجا

مطلب في الحاوي القدسي

لا يركبون الا عند الضرورة فيه تفصيل

سرجا كالاكف جمع اكاف الحمار وهو معروف والسرج الذي على هيئته هو ما يجعل على مقدمه شبه الرمانة والوكاف لغة ومنه اوكف الحمار واكفه كذا في المغرب وفسر العيني الاكاف للحمار بالبردعة **ولا ينتقض عهده** اي عهد عقد ذمته **بالاباء عن دفع الجزية** لان التزامها باق وبالاباء يؤخذ منه جبرا وفي رواية ذكرها في الواقعات انه ينتقض وهو قول الثلاثة قيد بالاباء عن دفعها لانه لو امتنع عن قبولها انتقض عهده كذا في الفتح **والزنا** اي ولا بالزنا **بمسلمة** لانه يقام عليه موجبه وهو الحد وفيه ايماء الى انه لا ينتقض ايضا باصابته اياها بنكاح وان عزر وكذا الساعي بينهما **وقتل مسلم** لان القصاص منه يستوفي به وكذا لا ينتقض عهده بافتان مسلم عن دينه او بقطع الطريق **وسب النبي صلى الله عليه وسلم** لانه كفر من الذمي كما هو ردة من المسلم والكفر المقارن لعقد الذمة لا يمنعه في الابتداء فلان لا يرفعه في حال البقاء اولى قال في الفتح والذي عندي ان سبه صلى الله عليه وسلم او نسبة ما لا ينبغي الى الله تعالى ان كان مما لا يعتقدونه كنسبة الولد اليه تعالى وتقدس اذا اظهره يقتل به وينتقض عهده وان لم يظهره لكن عثر عليه وهو يكتمه فلا لان دفع القتل والقتال عنهم بقبول الجزية مقيد بكونهم صاغرين اذلاء ولا خلاف ان المراد استمرار ذلك لا مجرد القبول واظهار مثل هذا الغاية في التمرد وعدم الاذعان والاستخفاف ينافي ان يكون جاريا على العقد الذي يدفع به عنه القتل انتهى ملخصا ثم قال وهذا البحث يوجب انه اذا استعلى على المسلمين على وجه صار متمردا عليهم حل للامام قتله او يرجع الى الذل والصغار وقال الغيبي واختياري في السب انه يقتل ولا كلام انه يجب قتله على ذلك كما اذا شتم دين الاسلام او القرآن ذكره في الحاوي القدسي **بل ينتقض عهده باللحاق ثمة** اي الى دار الحرب **او بالغلبة على موضع للحراب** لانهم بذلك صاروا حربا علينا فيعرى عقد الذمة عن الفائدة وفي نكاح المشرك من فتح القدير لو جعل نفسه طليعة للمشركين يقتل لانه محارب معنى وقال هنا ان عهده لا ينتقض بدلالته على عورات المسلمين ونحوه في المحيط حيث قال لو كان عينا للمشركين المسلمين او يقاتل رجلا من المسلمين ليقتل لا يكون نقضا للعهد والطليعة واحدة الطلائع في الحرب وهم الذين يبعثون ليطلعوا على اخبار العدو كذا في المغرب فيحمل الاول على ما اذا بعثوه لذلك والثاني على ما اذا لم يبعثوه وافاد انه لا ينتقض بالقول وقد صرح في المحيط ويشكل عليه ما قدمناه من انه لو امتنع من قبول الجزية نقض عهده وليس ذلك الا بالقول **وصاروا** اي اهل الذمة **باللحاق او بالغلبة كالمرتد** في الحكم بموتهم باللحاق فيقسم مالهم بين ورثتهم وفي قبول توبتهم خصوصا منهم وفي بينونة زوجاتهم التي تركوها في دار الاسلام احياء وفي ان ما لحقوا به من المال يكون فيئا اما اذا عادوا بعده الى دارنا واخذوا من مالهم شيئا ولحقوا به فانه يكون لورثتهم قبل القسمة مجانا وبعدها بالقيمة كذا في الفتح وفي انهم اذا عادوا الى الذمة لا يؤاخذون بحقوق لحقتهم في المحاربة من القصاص والمال بخلاف ما قبلها كما في المحيط وفي قتلهم ودفع مالهم لورثتهم وعلى هذين اقتصر الشارح قال في الفتح فان عاد بعد الحكم باللحاق ففي رواية يكون فيئا وفي رواية لا ولا يبعد ان يقال انتقاله الى المكان الذي تغلبوا فيه كانتقاله الى دار الحرب ان لم يكن الى دار الاسلام بالاتفاق وان كانت على قولهما انتهى وينبغي ان يكون محل الروايتين ما لم يعد تائبا لطاهر وخالفوا المرتد في انهم يسترقون ولا يجبرون على قبول الجزية اما المرتد فلا يسترق ويجبر على الدخول في الاسلام **ويؤخذ من تغلبي** بمثناة فمعجمة ولام مكسورة نسبة الى بني تغلب بن وائل من ربيعة

قوم تنصروا في الجاهلية وسكنوا بقرب الروم ضعف زكاتنا بما اخذ منهم عمر رضي الله عنه وعليه اجماع الصحابة
ثم الفقها وشبه بقوله زكاتنا الى ان الماخوذ وان كان جزية في المعنى الا انه يراعى فيه شرائطها من وصف
الصغار وتقبل من النايب بل شرايط الزكاة واسبابها ثم انه الصحيح ونبه بذلك ولذا اخذ من النسوان
لاهليتها لها بخلاف الصبي والمجنون حيث لا تؤخذ من مواشيهم واموالهم بخلاف اراضيهم واذا
كان كذلك فيما اخذ الساعي من غنمهم السائمة من كل اربعين شاة شاتان ومن كل مائة واحد وعشرين
اربع شياه وعلى هذا في الابل والبقر ومولاه اي معتق التغلبي كمولى القرشي اي كمعتق القرشي حيث
كلاهما لا يتبع اصله حتى توضع الجزية والخراج عليهما وان لم يوضعا على اصليهما لان عدم الوضع عليهما
تخفيف والمعتق لا يلحق بالاصل فيه الا ترى ان الاسلام اعلى اسباب التخفيف ولا تعدى ولو كان المولى
مولى نصراني وضعت عليه الجزية ولم يتبعه في التخفيف فلان لا يتبعه بوصف عنه اولى
واما قوله عليه الصلاة والسلام مولى القوم منهم فعام مخصوص بالاجماع فان مولى الهاشمي لا يتبعه
في الكفاءة للهاشمية والامامة فجاز تخصيصه بالمعنى المذكور انفا او انه اريد به خاص
وهو عدم دفع الزكاة اليه ولان حرمة الصدقة ليس تخفيفا والحرمات تثبت بالشبهات
ونقض هذا بحل الغني فان حرمة الصدقة لم تتعد اليه واجيب بانه اهل للصدقة
في الجملة بدليل انه لو كان عاملا عليها اعطى فانه منها بخلاف الهاشمي والجزية والخراج
ومال التغلبي وهدية اهل الحرب فيه ايما الى ان للامام ان يقبلها ويضعها في بيت المال
وقيده في الذخيرة بان يغلب على ظنه ان المشركين يقع عندهم ان القتال لاعلا كلمة الله
تعالى لا لطمع دنيوي وقيل انما تقبل من شخص لا يطمع في ايمانه لو ردت هديته
وقيل من شخص علم انه لا تقبل صلاته المسلمين في حقه بل تتقي المسلمون على غيرهم وصلاتهم
اما من كان من المشركين يقع على الظن ان قتال المسلمين لطمع او يطمع في ايمانه لو ردت
هديته او ان المسلمين تقبل صلاتهم وعزتهم لا تقبل هديته وقيل تقبل في حالة الصلح لا المحاربة
والمسالمة كذا في السراج وما اخذنا منهم بلا قتال بل بالصلح على ترك القتال قبل نزول العسكر
بساحتهم ومنه خراجهم ما اخذه العاشر منهم ومن اهل الذمة ومال نجران ومنه تركة اهل
الذمة كما في التحقيقية يصرف في مصالحنا شبه بذلك على انه لا يخمس ولا يقسم بين الغانمين
كسد الثغور جمع ثغر وهي المواضع التي تخاف هجوم العدو منها الى دار الاسلام واصله
الهدم سمي بذلك لانفلاته وامكان دخول العدو منه وبنا القناطر جمع قنطرة وهي ما
ترتفع لاحكام بنا بها والجسور جمع جسر وهو ما يوضع ويرفع فوق الماء ليمر عليه وكفاية القضاة
والعمال كذا في نسخة العيني جمع عامل وهو الذي يعمل للمسلمين كالكتاب عند القضاة وشهود
القسمة والرقبا على السواحل وكفاية العلما زاد في التجنيس والمتعلمين قال في النهر وبهذا
تدخل طلبة العلم وفي حظر الخانية سئل الرازي عن بيت المال هل للاغنيا فيه نصيب
قال لا الا ان يكون عاملا او قاضيا وليس للفقها فيه نصيب الا فقيه فرغ نفسه لتعليم الناس
الفقه والقران قال في البحر فيحمل ما في التجنيس على ما اذا فرغ نفسه لذلك بان صرف غالب
اوقاته في العلم وفي المغني وقد صرح في المحيط وفي مسائل الفتاوى لكل قاري
في كل سنة مائتا دينار او الفا درهم ان اخذها في الدنيا والا ياخذها في الاخرة وفي حاوي
القدسي ولم يتقدر في ظاهر الرواية مقدار الارزاق سوى قولها يكفيهم وذراريهم وسلاحهم
واهاليهم وذكر في الحديث لحافظ القران وهو المفتي اليوم مائتا دينار وعن عمر انه زاد فيه

وقيل على قدر الكفاية

وقيل على قدر الكفاية انتهى وفي القنية كان ابو بكر يسوي في العطا وكان عمر يعطيهم على قدر الحاجة والفقه
والفضل والاخذ بما فعل عمر في زماننا احسن وكفاية المقاتلة وذراريهم اي ذراري من ذكر
لان مال بيت المال معد لمصالح المسلمين وهؤلاء عملتهم ونفقة الذراري على الاباء فلو لم تعط لهم
الكفاية لاحتاجوا الى الاكتساب كذا قالوا وهذا يقتضي ان المراد بكفاية غير الذراري كفاية نفوسهم
وانه لا حق لهم بعد موت الاباء وفي هذا تنبيه بمصارف بيت المال ثلاثة مصرف الزكاة
والعشر ومصرف خمس الغنايم ومصرف الجزية والخراج وبقي رابع وهو اللقطات والتركات
التي لا وارث لها ودية مقتول لا ولي له ومصرف اللقيط الفقير والفقرا الذين لا اولياء لهم
يعطون منه نفقتهم وادويتهم وتكفين موتاهم وعقل جناياتهم قالوا وعلى الامام ان يجعل لكل
نوع بيتا يخصه فان خلى بعضا كان له ان يستقرض من النوع الاخر ليصرفه الى ذلك النوع ثم
اذا حصل منه شي رده في المستقرض منه الا ان يكون ما صرف من الصدقات او من الخمس على
اهل الخراج فلا يرد شيا لانهم مستحقون للصدقات بالفقر وكذا في غيره اذا صرفه للمستحق وعليه
ان يتقي الله ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته فان قصر كان الله عليه حسيبا ومن مات
ممن ذكر في نصف السنة حرم عن العطا اي مما يصرف اليه فلا يدفع اليه وجوبا ولا ندبا لانه
صلة وهي لا تملك الا بالقبض قيد بالنصف لانه لو مات في اخرها يندب صرفه الى وارثه
ولو تعجل الكفاية ثم مات او عزل قبل الحول قيل يجب رد ما بقي وقيل عندهما لا يرد
كالنفقة المعجلة ويرد عند محمد والله الموفق باب المرتد لما فرغ من احكام
الكفر الاصلي شرع في الطاري والمرتد عرفا هو الراجع عن دين الاسلام وقد عرفوا الدين
بانه وضع الهي سائق لذوي العقول باختيارهم المحمود الى الخير بالذات ولصحة الردة شرائط
العقل والصحو والطواعية فلا تصح ردة مجنون وصبي لا يعقل كاسلامهما وقدر في غاية
الهداية عقله بان يبلغ سبع سنين وكذا لو كان معتوها او موسوسا او مغلوبا على عقله بوجه
من الوجوه كما في السراج ولا ردة سكران ولا مكره وفي الفتح من هزل بلفظ كفر ارتد وان لم
يعتقده للاستخفاف فهو ككفر العناد والالفاظ التي يكفر بها تعرف في الفتاوى وفي المسايرة
وباعتبار التعظيم المنافي للاستخفاف كفر الحنفية بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من
المتهتكين لدلالتها على الاستخفاف بالدين كالصلاة بلا وضوء بل بالمواظبة على ترك سنة
استخفافا بها بسبب انها انما فعلها عليه الصلاة والسلام زيادة او استقباحها كمن استقبح
من اخر جعل بعض العمامة تحت حلقه او احفا شاربه قال في البحر والحاصل ان ما صح عن المجتهد فهو
على حقيقته واما ما ثبت عن غيره فلا يفتى به في مثل التكفير ولذا قال في فتاوى فتح القدير
يقع في كلام اهل المذهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقها الذين هم المجتهدون
بل من غيرهم ولا عبرة بغير الفقها انتهى وهذا يفيد ان بعض الالفاظ الواقعة في كتب الفتاوى
ليست من كلام المجتهدين فلا يعول عليها انتهى وانت خبير بان كل ما نقله الجماعة الاعلام
منسوب الى الامام اما نصا او تلويحا ولو اشترطت النسبة الى الامام في كل جزئية لزم اهدار
كثير من الاحكام ثم قال بعد سرد كثير من الفاظ التكفير من التتارخانية وغيرها الذي تحرر
انه لا يفتى بتكفير مسلم امكن حمل كلامه على محمل حسن او كان في كفره اختلاف ولو رواية
ضعيفة فعلى هذا فاكثر الفاظ التكفير المذكورة لا يفتى بها ولقد الزمت نفسي ان لا افتي بشيء
منها انتهى وهو ماخوذ مما في الخلاصة وغيرها اذا كان في المسالة وجوه توجب التكفير

قال في الاشباه من له حق في ديوان الخراج كالمقاتلة والعلماء وطلبتهم والمفتيين والفقهاء يفرض لاولادهم تبعا ولا يسقط بموت الاصل ترغيبا انتهى ه

الزمت نفسه الا افتي بالتكفير

ووجه واحد لا بوجه فعلى المفتي ان يميل الى عدم التكفير انتهى عبارته يجوز ان يراد بالوجوه الاقوال او الاحتمالات
لكن يؤيد الاول ما في الصغرى الكفر شيء عظيم فلا اجعل المؤمن كافرا متى وجدت رواية انه لا يكفر
وينبغي للانسان ان يكثر من قوله اللهم اني اعوذ بك ان اشرك بك شيئا وانا اعلم واستغفرك لما لا اعلم فانه سبب
للعصمة من الكفر بوعد الصادق صلى الله عليه وسلم **يعرض الاسلام على المرتد** هذا ظاهر في وجوبه
كذا في الفتح منقول في البحر لم يبين صفته ممنوع لعم ظاهر المذهب انه مندوب فقط لان الدعوة اليه
وعوده من الجند الدعوة عبرتا وبه **وتكشف شبهته** بيان لثمرة العرض اذ عساه ان الردة
كانت لشبهة اعترته **ويحبس ثلاثة ايام** يعرض عليه الاسلام في كل يوم منها كما في الخانية هذا
ايضا ظاهر في وجوب الانتظار لما عرف من الاخبار في مثله مع ان استحسانه مطلقا انما
هو رواية عن الامام وظاهر الرواية انه لا يحبس الا ان طلبه ذلك فان لم يطلبه لا يستحب وانما
يقتل من ساعته وحكمة الثلاثة لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار ولو ارتد ثانيا فعل به
كذلك الا انه يضرب وفي الثالثة يحبس ايضا حتى تظهر عليه التوبة فان عاد فعل به كذلك
كذا في التاتارخانية **فان اسلم** رفع عنه القتل هذا الاطلاق يستثنى منه ما لو ارتد بسب
نبينا صلى الله عليه وسلم ثم تاب فانه يقتل حدا ولا تقبل توبته في اسقاط القتل ولا فرق بين ان جاء
تائبا او شهد عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات فان الانكار فيها توبة فلا تقبل الشهادة معه
حتى قالوا يقتل وان سب سكران ولا يعفى عنه ولا بد من تقييده بما اذا كان سكره
بسبب محظور باشره مختارا بلا اكراه والا فهو كالمجنون قال الخطابي لا اعلم احدا خالف في
وجوب قتله كذا في الفتح وعلله البزازي بانه حق عبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوقهم
قال وسب واحد من الانبياء كذلك تنبيه من حوادث الفتوى ما لو حكم حنفي بكفره بسب
نبي هل للشافعي ان يحكم بقبول توبته الظاهر ان لا لانه اثار حادثة اخرى والحكم بالموجب
لان مواجبه متعددة ولذا قالوا لو حكم شافعي بصحة بيع عقار لا يكون ذلك حكما منه بانه
لا شفعة فيه للجار لما قلنا والله اعلم واما ساب الشيخين ولعنهما ففي الخلاصة وغيرها انه
كفر ونقل في البحر عن الجوهرة معزيا الى الشهيد ان توبته لا تقبل واسلامه وبه اخذ
ابو الليث وابو نصر الدبوسي وهو المختار للفتوى وجزم به في الاشباه والنظائر
وهذا لا وجود له في اصل الجوهرة وانما وجد على هامش بعض النسخ فالحق بالاصل مع انه
لا ارتباط له بما قبله ثم انه يقال بلا خلاف وما لو تزندق فان توبته لا تقبل في ظاهر
المذهب وفي البزازية في الزنديق روايتان وفي الخانية قالوا ان جاء الزنديق قبل ان يؤخذ فاقر
انه زنديق فتاب تقبل توبته وان اخذ ثم تاب لم تقبل ويقتل انتهى وينبغي ان يكون هذا
التفصيل محل الروايتين وفسر الزنديق في فتح القدير بانه الذي لا يتدين بدين واما
وأما من يبطن الكفر ويظهر الاسلام فهو المنافق ويجب ان يكون حكمه في عدم قبول
توبته كالزنديق لان ذلك في الزنديق لعدم الاطمئنان الى ما يظهر من التوبة اذا كان يخفي
كفره الذي هو عدم اعتقاده دينا والمنافق مثله في الاعتقاد وعلى هذا فطريق العلم
بحاله ان يظهر لبعض الناس عليه او يسره الى من امن اليه والحاصل ان الذي يقتل ولا
تقبل توبته هو المنافق فان الزنديق ان كان حكمه كذلك فيجب ان يكون مبطنا لكفره الذي هو
عدم التدين بدين ويظهر تدينه بالاسلام او غيره الى ان ظفر به فهو مثله ولو
فرضناه منكرا لذلك حتى تاب يجب ان لا يقتل وتقبل توبته كسائر الكفار المظهرين

لكفرهم

[illegible] لازم حطه على جميع الانام

حادثة الفتوى

لكفرهم اذا اظهروا التوبة وقالوا لو كان ساحرا او اعتقد اباحته فانه يكفر ولا تقبل توبته ولو امرأة وفيه خلاف
بين اهل العلم في حرمة تعلمه وتعليمه ولذا قال اصحابنا ان له حقيقة وتاثيرا في ايلام الاجسام
خلافا لمن منع وقال انه تخييل كذا في الفتح وفي الخانية الساحر اذا تاب او كان يعتقد لنفسه الخالقية
ثم تاب من ذلك وتبرأ منه تقبل توبته ولا يقتل وان كان يستعمله بالتجربة ولا يعتقد له
تاثيرا لا يقتل وان كان يجحد السحر ولا يدري كيف يفعل ولا يقر به قالوا لا يستتاب بل
يقتل اذا ثبت انه يستعمل السحر وفي بعض المواضع ذكر ان الاستتابة احوط وقال ابو الليث
ان تاب قبل ان يؤخذ قبلت توبته ولا يقتل وان اخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل وكذا
الزنديق المعروف الداعي والفتوى على هذا القول انتهى هذا واما الكاهن فقيل هو
الساحر وقيل هو العراف الذي يحدث ويتخرص وقيل هو الذي له من الجن من يأتيه
بالاخبار قال اصحابنا ان اعتقد ان الشياطين يفعلون له ما يشاء كفر وان اعتقد انه
تخييل لم يكفر كما في الايضاح وفي الكافي لو تبرأ عما انتقل اليه كفاه لحصول المقصود ولذا
في البزازية والظاهر ان التبري مع الاتيان بالشهادتين مغن عن قوله تبت ورجعت
للتلبس جزء من مفهومه كما هو ظاهر مما في المنية وما في الكافي معناه الكفاية عن قوله انا بريء
من كل دين غير دين الاسلام ولو اتى بالشهادتين على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما
قال اذ لا يرتفع بها كفره كذا في البزازية قيد باسلام المرتد لان في غيره تفصيلا قال في البدائع
الكفار اصناف اربعة صنف ينكرون الصانع وهم الدهرية وصنف يقرون به وينكرون الوحدانية
وهم الثنوية والمجوس وصنف يقرون بها لكن ينكرون بعثة الرسل وهم قوم من الفلاسفة
وصنف يقرون بالكل لكنهم ينكرون عموم رسالته صلى الله عليه وسلم الى كافة الخلق وهم
اليهود والنصارى فالصنفان الاولان يكتفى منهم بقول لا اله الا الله والثالث لا بد ان يقول
محمد رسول الله وفي الرابع لا بد مع الاقرار بالرسالة من التبري من دينه زاد في الخانية مع
زيادة قوله ودخلت في دين الاسلام علله في الذخيرة بانه قد يتبرأ من اليهودية ويدخل
في النصرانية فجاز ان يكون تبريه لذلك والمراد من قول البدائع وهم اليهود والنصارى
كل النصارى بل طائفة منهم في العراق يقال لهم العيسوية صرح بذلك في المحيط والخانية
وعلى هذا فينبغي ان يستفسر الآتي بالشهادتين منهم ان جهل حاله قال قارئ الهداية
والذي افتي ان الذمي اذا تلفظ بالشهادتين يحكم باسلامه وان لم يتبرأ عن دينه الذي كان عليه
واذا رجع عما كان عليه يقتل الا ان يعود الى الاسلام لان التلفظ بها صار علامة على الاسلام
واعلم ان الاسلام كما يكون بالقول يكون بالفعل ايضا كما اذا صلى بجماعة وانها مقتديا
او اذن في الوقت او سجد للتلاوة او ادى زكاة السائمة لا بغير ذلك وقد جمعت ذلك في قولي

وكافر في الوقت صلى باقتدا ❊ متمما صلاته لا مفسدا
او اذن ايضا معلنا او زكى ❊ سواء كان سجد تزكى

ومن رام اشباع الكلام في ذلك فعليه بكتابنا الموسوم بدرر المسائل باختصار انفع الوسائل
وكره تنزيها **قتله** من قبل الامام او غيره وان ادب لافتياته **قبل العرض** لما فيه من ترك
المندوب لحثه على القول بوجوبه يكره تحريما **ولم يضمن قاتله** لانه مهدر الدم لكفره **ولا تقتل**
المرتدة للنهي عن قتل النساء **بل تحبس** ابدا الى ان تموت او تسلم ولا تجالس كما في الخانية والخلاصة
بعم الامة اذا تبين الا ان صبيها يكون عند المولى لخدمته لكن لا يطاها سواء طلب ذلك ام لا في الاصح

الكاهن قيل هو كالساحر
وقيل هو العراف
وقيل هو من تأتيه الجن

ويتولى جبرها جمعا بين القولين وفي البدائع لو سبيت المرتدة بعد لحوقها بدار الحرب واسترقت فانها
تجبر ايضا على الاسلام بالضرب والحبس انتهى لكن عندنا لا تقتل كافر والصغيرة العاقلة كالبالغة والخنثى
المشكل كالمرأة وكذا الشيخ كما في الخانية ولو قتلها رجل لا شيء عليه كما في المبسوط وفي العناية
انه يضمن الامة لمولاها والظاهر ضعفه ولم يذكر ضربها في ظاهر الرواية وعن الامام انها تضرب
في كل يوم ثلاثة اسواط وعن الحسن تسعة وثلاثين الى ان تموت او تسلم وهذا قتل معنى
لان موالاة الضرب تفضي اليه كذا في الفتح واختار بعضهم انها تضرب خمسة وسبعين سوطا
وهذا اميل الى قول الثاني في نهاية التعزير قال في الحاوي القدسي وبه نأخذ
في كل تعزير بالضرب ولا تسترق المرتدة الحرة ما لم تلحق بدار الحرب وفي رواية النوادر
عن الامام انها تسترق في دار الاسلام ايضا قيل ولو افتى بهذه الرواية لا بأس به فيما كانت
ذات زوج حسما لقصدها السيء بالردة من اثبات الفرقة وينبغي ان يشتريها الزوج
من الامام او يهبها له اذا كان مصرفا لانها صارت بالردة فيئا للمسلمين لا يختص بها
الزوج فيملكها وينفسخ النكاح بالردة ويتولى هو حبسها وضربها على الاسلام
فيرتد ضرر قصدها عليها ويزول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا اي متزلزلا فان
اسلم عاد ملكه عند الامام وقالا لا يزول كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص ولانه حي حتى يتمهد
يجب ابقاؤه الى ان يقتل ولا قتل الا بالحراب قال في الفتح واعلم ان حقيقة المراد بالردة
بزوال ملكه زوالا موقوفا انه ان مات حقيقة او حكما باللحاق استند الزوال الثابت
من وقت الردة وان عاد عاد الى ملكه وظاهر انه ليس الحكم بالزوال فان الساقط لا يعود انتهى
وعلى ذلك جرى بعض الشارحين لكن الذي صرح كلام المصنف وغيره بإبائه وفي البدائع ثمرة
الخلاف تظهر في تصرفاته فعندهما هي نافذة قبل الاسلام وعنده موقوفة انتهى ولو زال
ملكه زوالا باتا لما توقف لانه بالعود الى الاسلام يظهر انه كان باتا على موقوف فيبطله
هذا وبعد اتفاقهما على عدم زوال ملكه اختلفا في تبرعاته فجعلها ابو يوسف من
جميع المال ومحمد من الثلث قيد بالمرتد لان المرتدة لا يزول ملكها بالاجماع ثم ينبغي
ان يلحق بها من لا يقتل اذا ارتد لشبهة في اسلامه كما مر وفي الخانية وتصرف
المكاتب في ردته نافذ في قولهم وفي السراج وكسب المكاتب المرتد حال الردة لمولاه
وان مات المرتد او قتل على ردته او حكم بلحاقه ورث كسب اسلامه بفتح الكاف
وكسرها الجمع كذا في القاموس وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه لان ملكه بعد
الردة باق فينتقل بموته الى ورثته مستندا الى قبيل ردته اذ الردة سبب الموت
فيكون توريث المسلم من المسلم واختلفت الروايات فيمن يرث المرتد فروى محمد عن الامام
انه يرثه من كان وارثا عند احد الثلاثة وفي الخانية وهي الرواية الصحيحة وروى
الحسن انه يرثه من كان وارثا عند احد الثلاثة حالة الردة ثم بقي الى وقت موته ثم
قيل موته لا يظهر كذا في السراج وروى ابو يوسف عنه انه يرثه من كان وارثا وقت الردة
والفرع على الاول وهو الاصح كما في المبسوط ما لو كان له ولد كافر او عبد فاسلم او عتق
بعدها قبل موته او الحكم بلحاقه ورثه وكذا لو ولد له ولد من علوق حادث بعد الردة
قال في البدائع لو ارتد الزوجان معا ثم جاءت بولد ثم قتل الاب على ردته فان جاءت به
لاقل من ستة اشهر من وقت الردة يرثه وان لستة فصاعدا لم يرثه ولو ارتد الزوج

وحده

وحده او كانت له ام ولد مسلمة ورثه مع ورثته المسلمين وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر والمرأة
لعلم العلوق حينئذ ترثه امرأته المسلمة اذا مات وهي في العدة لانه بالردة كان في مرض الموت لاختياره
سبب الموت باصراره على الكفر مختارا حتى قتل وهذا يقتضي ان غير المدخول بها لا ترث لصيرورتها
بالردة اجنبية وليست الردة موتا حقيقيا بدليل ان المدخول بها لا ترث لصيرورتها انما تحتمل
بعد موته بالحيض او بالاشهر فلم ينتهض سببا للارث وان استند الى الردة لكن يتغير بعد الموت
هذا حاصل ما في الفتح قال الشارح وينبغي على رواية ابي يوسف ان ترث اذا مات بعد
العدة او قبل الدخول وفي السراج لو ارتدت وهي مريضة ورثها زوجها المسلم لانها فارة
بقصدها ابطال حقه بخلاف الصحيحة لانها لا تقتل وكسب ردته في اي غنيمة توضع
في بيت المال عند الامام وقالا هو ميراث لورثته المسلمين ايضا بناء على ان املاكه لا تزول
بردته بعد قضاء دين ردته هذا اعني قضاء دين اسلامه من كسب الاسلام ودين الردة من
كسبها رواية زفر عن الامام وبها قال زفر والحسن ايضا وروى ابو يوسف عنه
انه من كسب الردة الا ان لا يفي فيقضى الباقي من كسب الاسلام وروي انه يقضى من
كسب الاسلام الا ان لا يفي فيقضى الباقي من كسب الردة قال في البدائع وصححه
الولوالجي وهو الصحيح لان دين الميت انما يقضى من ماله وهو كسب اسلامه اما كسب الردة فلجماعة
المسلمين فلا يقضى منه الدين الا للضرورة فاذا لم يف تحققت قيد بالمرتد لان كسب المرتدة لورثتها
اتفاقا وان حكم اي القاضي بلحاقه عتق مدبروه من ثلث ماله وامهات اولاده وام ولده
من كل ماله وحل دينه لانه باللحاق صار من اهل الحرب وهم اموات في حق احكام الاسلام
فصار كالموت الا انه لا يستقر لحاقه الا بالقضاء لاحتمال العود واذا تقرر موته ثبتت الاحكام
المتعلقة به كما ذكر ومنها قسمة ماله وسيشير اليه بعد في قوله فما وجده في يد وارثه وظاهر
ان المكاتب يؤدي الى ورثة سيده اذا ادى وارثه ما عليه عتق والولاء للمرتد لانه المعتق واعلم
ان اللحاق اذا صار كالموت لانه حقيقة الموت لا يستقر حتى يقضى به سابقا على القضاء
يثبت من الاحكام المذكورة كذا في الفتح قال في البحر وظاهره ان القضاء به قصدا صحيح
وينبغي ان لا يصح الا في ضمن دعوى حق العبد وقد قالوا ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم
القتل يدخل واللحاق موت حكما فينبغي ان لا يدخل تحت القضاء قصدا وينبغي انه لو
حكم بثبوت لحاقه مرتدا ببينة عادلة ان يصح ولا يشترط له تقدم الحكم بلحاقه ولم ار من
اتضح عن هذا المحل انتهى واقول ليس معنى الحكم بلحاقه سابقا على هذه الامور ان يقول ابتداء
حكمت بلحاقه بل اذا ادعى مدبر مثلا على وارثه انه لحق بدار الحرب مرتدا وانه عتق بسببه
وثبت عنده ذلك حكم القاضي بلحاقه ثم بعتق ذلك المدبر كما يعرف ذلك من كلامهم فتدبر
والله الموفق وتوقف مبايعته ان اراد بها كل ما كان مبادلة مال بمال فتشمل الصرف والسلم
والصلح عن اقرار والاجارة وقبض الدين لانه مبادلة حكمية والرهن ايضا قيل لا
معاوضة مالية وعلى هذا فدخل الهبة بشرط العوض وعتقه وتدبيره وكتابته ولو اعتقه
الوارث المسلم الذي ليس له سواه لا ينفذ عتقه ايضا كما في الخانية وهبته لانها عقد
تبرع ومن ثم كانت تتوقف وصيته ايضا فان امن اي اسلم نفذ وان هلك بان مات او قتل
او حكم بلحاقه بطل ما فعله وهذا استثناء منه تتأتى بزوال ملكه على ما مر وقال كل ذلك ما ذكرنا نفذ الا
انه عند محمد ينفذ من الثلث ولا خلاف بينهم في عدم صحة نكاحه وذبيحته

دين حم

وصيده بالكلب والبازي او الرمي وشهادة وارثه لان هذه الاشيا تنعقد الملة ولا ملة وفي صحة استيلاده وطلاقه وقبوله الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده الماذون لان هذه لا تعتمد الولاية ولا حقيقة الملك واجمعوا على توقف ما يعتمد المساواة من التصرف او الولاية متعدية كالمفاوضة فان اسلم نفذت وان هلك بطلت وتصير عنانا من الاصل عندهما وتبطل عنده والتصرف على ولده الصغير وفي ماله قال في البحر ولم ار حكم التقاطه للقيط او لقطة والقول ونفي ايداعه واستيداعه وامانه وعقله ولا شك في عدم صحة امانه وايداعه الذمي لا يصح فهذا اولى وكذا عقله لان التناصر لا يكون بالمرتد واما التقاطه ولقطته وايداعه واستيداعه فلا ينبغي التردد في جوازها منه والله الموفق ولهذا عرف ان تصرفاته على اربعة اقسام **وان عاد مسلما بعد الحكم بلحاقه فما وجده في يد وارثه اخذه** لان الوارث انما يخلفه لاستغنائه واذا عاد مسلما احتاج اليه فيقدم عليه لكن انما ياخذه بقضاء القاضي او التراضي فانه ذكر في السير الكبير ان الوارث لو تصرف في المال بعدما عاد مسلما نفذ تصرفه كذا في التاتارخانية وتقييد الشارح بان دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عنه الا بطريقه وقوله في البحر طريقه عوده مسلما ممنوع وفي قوله وارثه ايماء الى انه لا حق له فيما وجده في كسب ردته لان اخذه ليس بطريق الخلافة عنه بل لانه في الحربي ان الحربي لا يسترد ماله بعد اسلامه وهذا وان لم اره مسطورا الا ان القواعد تؤيده **والا** اي وان لم يجد شيئا في يد وارثه **لا** اي لا ياخذ شيئا هذا شامل لما اذا ازاله الوارث عن يده بسبب يقبل الفسخ كالبيع او لا يقبله كالعتق والتدبير والاستيلاد وحكم الكتابة فدبر وما لو بيد خلف في يده اصلا كمدبريه وامهات اولاده المحكوم بعتقهم بذلك فيتبعها بعد الحكم لانه لو عاد قبله كان كالذي لم يرتد **ولو ولدت امة له** اي للمرتد **نصرانية** اراد بها الكتابية **لستة اشهر فاكثر منذ ارتد** قيد بذلك لانها لو ولدته لاقل منها كان حملا وورث اباه للتيقن بوجوده قبل الردة **فادعاه فهي ام ولده** لانه تصح الاستيلاد لا يبتغي الا حقيقة الملك **وهو ابنه** وهو حر لان المرتد لا يسترق **ولا يرث** لانه تبعا يتبع اباه لقربه الى الاسلام بالجبر عليه فصار في حكم المرتد وهو لا يرث احدا **ولو كانت مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة او لحق بدار الحرب** لتبعيته ويحكم بذلك كاسر لان الولد يكون مسلما تبعا لها والمسلم يرث كسب اسلام المرتد كما مر **وان لحق المرتد بماله الى دار الحرب فظهر عليه** قال في المغرب ظهر على اللص غلب وظهر عليه غلب انتهى والمراد بالاول **فهو** اي ماله **فيء** يوضع في بيت المال لسقوط عصمته تبعا لنفسه وهذا باجماع الائمة الاربعة **فان رجع الى دار الاسلام وذهب بماله الى دار الحرب وظهر عليه فلوارثه** لانه باللحاق انتقل الى الوارث فكان مالكا قديما وحكمه ما مر انه ان وجده قبل القسمة اخذه مجانا وبعدها بالقيمة ان شاء ولا ياخذه ان كان مثليا لعدم الفائدة وهذا انما يتم بنا على انه لا فرق بين ان يلحق احدى المال بعد القضاء بلحاقه او قبله وبه ظاهر الرواية اما اذا كان بعد القضاء فظاهر واما قبله فلان القضاء انما احتيج اليه لثبوت الارث لترجح عدم عوده فيتعذر اقامته فيثبت موته وهذا القدر موجود لعوده واخذه المال ولحاقه ثانيا فكان ذلك بمنزلة القضاء وفي بعض روايات السير جعله فيئا لغيبه اذا كان قبل القضاء قال في الفتح والوجه ظاهر الرواية **وان لحق**

المرتد

المرتد **و**قضي لعبده لانه يبقى بعد القضاء بلحاقه على ما مر **فكاتبه الابن فجا المرتد مسلما فالمكاتبة** اي بدلها **والولاء للمورث** لانه لا وجه الى ابطال الكتابة لنفوذها بدليل منعقد ونفوذ القضاء بالعبد له ولا الى نقله الى ملك الاب لانه لا يقبل النقل فجعل كان الابن وكيلا عنه لانه لما لحق كانه سلطه على ماله وحقوق العقد ترجع الى الموكل في الوكالة بالكتابة والولاء لمن يقع العتق منه وجزم في الخانية بانه ان رجع قبل ان يودي جميع بدل الكتابة كان له ابطالها وهو مناف لما مر تقييده بالكتابة لانه لو دبره كان الولاء للابن كما في التاتارخانية وكان الفرق ان الكتابة تقبل الفسخ بالتعجيز فلم تكن في معنى العتق من كل وجه بخلاف التدبير **فان قتل مرتد رجلا خطا ولحق بدار الحرب او قتل على ردته فالدية في كسب الاسلام خاصة** اما كونها في ماله فلان العواقل لا تعقل المرتد واما كونها في كسب الاسلام فقط فهو قول الامام وقالا في كسب الردة ايضا بنا على انه يملك الكل عندهما فيكون ما لزمه منه الكل وعنده لا يملك غيره فاختص ما لزمه به قال في الفتح وعلى هذا لو غصب مالا فاستهلكه يجب ضمانه في مال الاسلام وعندهما في الكل وعلى هذا لو لم يكن له كسب الاسلام وكسبه في الردة فهدر الجناية عند ابي يوسف خلافا لهما انتهى وهذا الاطلاق اعني وجوب ضمان ما غصبه بمال الاسلام عنده مقيد بما اذا لزمه ذلك بالاقرار اما لو كان بالمعاينة او البينة فانه يجب في ان يوفيه من كسب الاسلام او الردة عندهم جميعا نص عليه في الغايات الظهيرية قال في البحر وينبغي ان يكون القتل خطا كذلك لكونه متهما في اقراره بحق الورثة وقوله فهدر الجناية الظاهر انه تفقه منه لا حكاية للمنقول والذي المسطور في كلامهم خلافه ففي التاتارخانية قال محمد في الجامع الصغير فان لم يكن له الا كسب الاسلام او الا كسب الردة تستوفى الدية منه وان كان له كسبهما فعلى قولهما تستوفى الدية من الكسبين وعلى قوله تستوفى من كسب الاسلام ولو كان فضل منها اي اخذ الفضل من كسب الردة ذكر في الخانية وان لم يكن له الا كسب الردة كان عليه الدية من ذلك المال واعلم ان جناية العبد والامة والمكاتب والمرتد كجناياتهم في غير الردة **ولو ارتد** المسلم **بعد القطع** اي قطع يده عمدا **فسرى** القطع الى النفس **ومات او لحق بدار الحرب** وحكم بلحاقه **وجا مسلما فمات منه** اي من القطع **ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته** في المسئلتين لان السراية حلت محلا غير معصوم فاهدرت فبقي القطع لانه لو كان خطا كان على العاقلة وقيدنا بكونه حكم بلحاقه لانه لو عاد قبل الحكم به ضمن الدية عندهما وعند محمد نصف الدية كانه لم يلحق ومر الذي بينه بقوله **وان لم يلحق** بدار الحرب **واسلم ومات** بالسراية **ضمن الدية** عندهما وقال محمد يضمن نصف الدية لان اعتراض الردة اهدار للجناية ولا تنقلب بالاسلام الى الضمان ولهما ان الجناية وردت على محل معصوم وهذا لان المعتبر في العصمة قيامها حال انعقاد السبب وحال ثبوت الحكم وحالة البقا بمعزل عنها وتشبيه باضافة الضمان اليه على انه في ماله لانه فرضه في العمد فاولى بمثل ان لو كان خطا وجب على العاقلة ولو كان المرتد هو القاطع فقتل على ردته او مات ثم سرى الى النفس بعد ذلك فلا شي فيه لو عمدا لفوات محل القصاص ولو خطا وجبت الدية على العاقلة في ثلاث سنين من يوم القضاء عليهم كما في الخانية **ولو ارتد مكاتب ولحق بدار الحرب واخذ** اي اسر **بماله** اي مع ماله الذي اكتسبه في زمن ردته **وقتل** على ردته **فمكاتبته** اي بدلها والمكاتبة الكتابة كما في القاموس **لمولاه وما بقي لورثته** وهذا انما يشكل على قول الامام لا على قولهما لانه لا يملكه اذا كان حرا ويملكه اذا كان مكاتبا ووجهه ان المكاتب انما يملك اكسابه بعقد الكتابة

وهي لا تتوقف بالردة ولا تبطل بالموت فبقي بوجهها مع الردة فيتحقق ملكه في اكسابه ولا يتوقف فينقض منها ويورث الباقي قبل اداء ونبت كتابته حكم بحريته في آخر جزء من اجزاء حياته فيتبين ان كسبه كسب مرتد حر فيكون فيئا واجيب بان الحكم بحريته انما هو في الحقوق المستحقة بالكتابة من حريته واولاده وملك كسب رقبته لا فيما عداه ذلك الا ترى ان وصيته غير صحيحة لما انها ليست من الحقوق المستحقة بها **ولو ارتد الزوجان ولحقا** بدار الحرب **فولدت** المرتدة ولدا سواء حملت به في دار الاسلام او في دار الحرب **وولد له** اي لذلك الولد **ولد فظهر عليهم** اي غلب **فالولدان في** كاصلهما فيسترقان لان المسلم لو مات عن زوجته الحامل فارتدت ولحقت ثم ولدت فظهر عليهم فالولد يرث اباه ولو ولدته لعدة ما سنين في دار الاسلام كان مسلما تبعا لابيه ورقيقا تبعا لامه فلا يرث كذا في البدايع **ويجبر الولد على الاسلام** لانه يتبع ابويه في الاسلام والردة فيجبر كما يجبر ان المراد جبره بالضرب والحبس ونحوهما بالقتل **لا يجبر ولد الولد** لانه لا يتبع جده بلا اباه وردة ابيه انما كانت تبعا والتبع لا يستتبع وفيه نظر لم يتبع الجد صار حكمه كما اذا هل من الاسترقاق او وضع الجزية عليه او القتل اذا اسروا ولا محالة ان الجد يقتل وروى الحسن عن الامام انه يجبر تبعا لجده وهذه رابعة اربع مسائل على الروايتين ففي ظاهر الرواية لا يتبع الولد تبعا للجد وفي رواية الحسن يكون والثانية صدقة الفطر والثالثة الولا والرابعة الوصية للقرابة كذا في الهداية وصورة الحر معتقة تزوجت لعبد وللاب عبد فولدت منه فالولد حر تبعا لامه وولاؤه لموالي امه فاذا اعتق جده لا يجر ولاء حافده الى مواليه عن موالي امه في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يجر كما لو اعتق ابوه زاد في البحر ان الشفقة لا تنعدم على الجد الموسر بخلاف الاب وان الام تشارك الجد في نفقة الصغير اثلاثا بخلاف الاب وتبعية الصغير باليتم مع حياة جده بخلاف الاب وتقديم ابن في الفرائض ارجعه اخرى رد الام الى ثلث ما يبقى وحجب ام الاب والاخوة لا يسقط بالجد عندهما ويسقط الاب اتفاقا والرابعة ابن المعتق يحجب الجد عن ميراث المعتق ولا يحجب الاب عند ابي يوسف فله السدس والباقي للابن كما في الهداية هو التحقيق **وارتداد الصبي** العاقل **صحيح** عندهما خلافا لابي يوسف لانه ضرر محض قلنا لا مرد للحقيقة بعد وجودها والخلاف في احكام الدنيا ولا خلاف انه يرتد في احكام الاخرة لان العفو عن الكفر ودخول الجنة مع الشرك مما لم يرد به شرع ولا حكم به عقل كذا في التلويح وعلى هذا فما في الفتح وغيره من انه يخلد في النار يعني اتفاقا **كاسلامه** اي كما يصح اسلامه بالاتفاق على الائمة الثلاثة ولذا جعله مشبها به لانه صلى الله عليه وسلم صحح اسلام علي وكان صغيرا وافتخاره به ذلك معروف فقيل كان ابن خمس وقيل ابن سبع وفي البخاري كان ابن ثمان واعترض بانه لو صح لوقع فرضا لانه لا يتنوع بنوع العبادات فيلزم كونه مخاطبا به ولا قائل به واجيب بانه انما لا يخاطب به دفعا للحرج فاذا وجد وجد كاملا فهي كالجمعة فيسقط فرضه وليس فرضا عليه كذا في الشرح وهذا على راي الدرجيني واما على راي فخر الاسلام فاصل الوجوب ثابت على الصبي بالسبب وبوجود العالم وعقليته دون النية دون وجوب الاداء لانه بالخطاب وهو غير مخاطب فاذا وجد بعد السبب وقع فرضا كتعجيل الزكاة قبل حولان الحول وهذا صريح في انه يقع فرضا قبل البلوغ واعلم ان قول الشارح لا قائل بانه مخاطب بالايمان قبل البلوغ فيه نظر فقد نقل في التحرير ان المختار عند الماتريدي انه مخاطب

باداء الايمان

باداء الايمان كالبالغ حتى لو مات بعده بلا ايمان خلد في النار كذا في الفتح ولا نعلم خلافا بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض الايمان لعبد بلوغ من حكم بصحة اسلامه صبيا تبعا لابويه المسلمين او لاسلامه وابواه كافران ولو كان ذلك فرضا لم يهمله اهل الاسلام عن آخرهم **ويجبر عليه** بالضرب والحبس لما فيه من النفع له **ولا يقتل** لو ابى عن الاسلام لانه عقوبة وليس من اهلها قيدنا بالعاقل لان ارتداد غيره لا يصح كاسلامه وقدمنا اول الباب من لا يقتل باباءه والله سبحانه اعلم

باب البغاة

اخر هذا الباب عن المرتدين لقلة وجوده كذا في العناية قال في الحواشي السعدية ويجوز ان يقال يجري مباحث البغاة من مباحث المرتدين مجرى المركب من المفرد لاشتراط الاجتماع في البغي دون الارتداد وايضا المرتد كافر وكتاب السير في بيان الجهاد مع الكفار بخلاف الباغي فانه مسلم انتهى وهذا الاخير يقتضي ان الاولى ان يترجم عنه بكتاب اذ شأن الباب دخوله تحت كتاب وهذا خارج عنه وهي جمع باغ من بغى يبغي في الارض بالفساد ومنه الفئة الباغية وبغى على الناس ظلم واعتدى وفي القاموس ابتغى الطالب وفئة باغية خارجة عن طاعة الامام العادل وفي عرف الفقهاء الخارج عن امام الحق والخارجون عن طاعة الامام اصناف قطاع الطريق وهما قسمان خروجهم بلا تأويل سواء كان لهم منعة او لا اخذوا الاموال وقتلوا الانفس واخافوا الطريق او لا والثاني كذلك الا انهم لا منعة لهم لكن لهم تاويل وخوارج وهم قوم لهم منعة وحمية خرجوا عن طاعة الامام بتاويل يرون انه على باطل كفر او معصية توجب قتاله بتاويلهم يستحلون دماء المسلمين واموالهم ويسبون نساءهم ويكفرون اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة خلافا لبعض اهل الحديث في تكفيرهم قال ابن المنذر لا اعلم احدا وافقهم على تكفيرهم وهذا يقتضي نقل اجماع الفقهاء وفي المحيط اكثر اهل السنة على تكفير اهل البدع وهو من خالف ببدعته دليلا قطعيا وبعضهم لا يكفر احدا منهم قال في الفتح والاول اثبت وابن المنذر اعرف بنقل مذاهب المجتهدين والبغاة وهم قوم خرجوا عن طاعته غير مستحلين ما استحله الخوارج **خرج قوم مسلمون** قيد بذلك لان اهل الذمة اذا غلبوا على بلدة صاروا اهل حرب كما مر ولو قاتلوا مع اهل البغي لم يكن ذلك نقضا للعهد منهم كما في الفتح وهذا لا يرد على المسلم لانهم اتباع للسلطان المسلمين **عن طاعة الامام** الذي اتفق الناس به في امان والطرقات امنة كذا في الفتح والمراد به السلطان او نائبه والسلطنة تكون بامرين مبايعة اشرافهم واعيانهم وبنفوذ حكمه بين رعيته خوفا من قهره كذا في الخانية **وغلبوا على بلدة دعاهم اليه** اي ندبهم الى طاعته وقال الشارح اي الى العود الى الجماعة وما قلناه احسن واصوب قال العيني **وكشف شبهتهم** التي نشأ عنها خروجهم عليه فان كان لظلم منه ازاله فان لم يزله وكانت لهم شوكة وقاتلوهم فانه لا ينبغي للناس ان يعينوهم حتى لا يكون ذلك منهم خروجا على السلطان ولا ينبغي لهم ايضا ان يعينوا السلطان حتى لا يكونوا اعوانا على الظلم كذا في السراج وسيأتي ما يخالفه وان كان لطلب الولاية لانهم احق بها في زعمهم كانوا بغاة لان عليا بدأ بدعوتهم قبل قتال اهل حروراء بالبلد والعيص قرية من قرى الكوفة تجمعت فيها الخوارج وكل بسط الكلام بما فيه حروري وهذا مندوب فقط حتى لو قاتلهم اهل العدل قبل ذلك جاز لانهم علموا ما يقاتلون عليه الا اذا بينوا ما يجوز لهم القتال كجور الامام يجب على المسلمين معاونتهم حتى يرجع عن جوره بخلاف ما لو كان الحال مشتبها انه ظلم مثل تحميل

لعقب الحبابات التي للامام اخذها ولحاق الضرر لدفع ضررا عم وتبذا بقتالهم وان لم يبدؤنا هكذا اثبته الامام
خواهرزاده عن اصحابنا لان الحكم يدار على الدليل وهو الاجتماع بقصد القتال والامتناع وذكر القدوري
انه لا يبدأ بهم ما لم يبدؤه وبه قالت الائمة الثلاثة واكثر اهل العلم واذا قوتلوا جاز قتالهم بكل ما يقاتل
به اهل الحرب من المنجنيق وارسال الماء والنار قال في البدائع ويجب على كل من دعاه الامام
ان يجيب حيث كان قادرا عليه لان طاعة الامام فيما ليس بمعصية فرض فكيف فيما هو طاعة
وما مر عن الامام من الاعتزال محمول على ما اذا لم يدعه انتهى ولو طلبوا الموادعة اجيبوا ان كان خيرا
كاهل الحرب ولو اخذوا منا رهونا واخذ منهم الامام كذلك على ان ايهما غدر بقتل الاخر رهن
الرهن فقتلوا ما عندهم لا ينبغي لنا قتل رهنهم لانهم كانوا آمنون وشرط اباحة دمهم
باطل ولكن يحبسهم الى ان يهلك اهل الحرب او يتوبوا تاتارخانية خواهرزاده معناه ابن الاخت
وكان ابن اخت القاضي الامام ابي ثابت قاضي سمرقند وكان معاصر الشمس الائمة السرخسي
موافقا له في اسمه وكنيته فان كلا منهما اسمه محمد وكنيته ابو بكر غير ان اسم الاب حسين والثاني سهل
وتوفيا في عام ثمان وثلاثين واربعمائة وعاصرهما فخر الاسلام الا انه توفي في سنة احدى
وثمانين واربعمائة هذا حاصل ما في الفتح وفي الدراية ان خواهرزاده صاحب الذخيرة
والمبسوط والايضاح انتهى وبه تبين غلط من ادعى ان المحيط البرهاني لصاحب الذخيرة
ولو لهم اي للبغاة فئة اي طائفة يرجعون اليهم جمع فئات فيجمع على فئون ايضا اجهز على
جريحهم اي اثبت قتله وتممه واسرع عليه كذا في القاموس واتبع موليهم بالنصب المفعول
فيها للقتل والاسر دفعا لشرهم كيلا يلتحقا بالفئة ثم اذا ادركه واسره فان الامام يخير
بين قتله وحبسه الى ان يتوب اهل البغي فاذا تابوا حبسه ايضا حتى يحدث توبة
وينبغي للامام ان يقتل مدبرهم كذا في السراج والا اي وان لم يكن لهم فئة لا اي لا يجهز ولا يتبع
لانه دافع الشر بدون ذلك وهو المطلوب ولم يسب ذريتهم لما رواه عبد الرزاق في تاريخ
واسط عن علي رضي الله عنه انه قال يوم الجمل لا تتبعوا مدبرا ولا تجهزوا على جريح ولا
تقتلوا اسيرا واياكم والنساء وهذا في الاسير محمول على ما اذا لم يكن له فئة وحبس اموالهم
عنهم اضعافا لهم ودفع شرهم ولا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم وفي
المحيط قال باغ في بيته واخذ السلاح كفعلهم ولو قال انا على دينك ومعه السلاح
لم يكف عنه قال في الفتح واذا حبسها كان بيع الكراع اولى لان حبس الثمن انظر ولا ينفق
عليه من بيت المال لتتوفر مؤنتها وبه اندفع ما في البحر من ان ظاهر ما في الكتاب حبس
الكراع وليس كذلك لما علمت من ان له حبسه وان خالف الاولى واذا اتلفوا شيئا لم يضمنوه نصا
بعد التوبة لكنهم يفتون بالضمان كما قال محمد ثم اطلاقه يعم العبيد ايضا لانه مال يغني
اذا كان يخدم مولاه اما لو قاتل معه فانه يقتل وقياس الكراع ان الاولى بيع العبيد ايضا
وان احتاج الامام قاتل بسلاحهم وخيلهم لان عليا رضي الله عنه قسمه يوم الجمل في العسكر
ما احتاجوا اليه من كراع وسلاح رواه ابن ابي شيبة قالوا وكانت قسمة للحاجة لا للتمليك ولا
خفا ان له ان يفعل ذلك في مال العادل ففي مال الباغي اولى وان قتل باغ مثله فظهر
عليهم لم يجب شيء من قصاص ولا دية لانه قتل نفسا يباح قتلها ولان القصاص لا يستوفي
الا بالولاية وهي بالمنعة ولا ولاية عليهم كذا في الفتح وهو ظاهر في انه لا اثم عليه ايضا
وان غلبوا اي البغاة على مصر من امصارنا فقتل مصري مثله عمدا ولم يقتده به اتفقا لقوله

فظهر عليهم

فظهر عليهم قتل به قال فخر الاسلام ومعنى المسألة انهم غلبوا ولم يجر فيها حكمهم لعدم حتى ازعجهم
امام العدل عن اهلها فانتح لم تنقطع ولاية الامام توجب القود واما لو جرت احكامهم فلا قود
ولا قصاص ولكن يستحق عذاب الآخرة وان قتل عادل رجلا باغيا او قتله اي العادل
باغ وقال اي الباغي وقت قتله انا على حق في الخروج على الامام ورثه اي ورث القاتل
المقتول اما اذا قتل العادل الباغي فلانه قتله بحق وهذا لانهم مامورون بقتالهم
دفعا لشرهم ولذا قالوا انه لا اثم عليه فيما يقتله الا انه لو اتلف مالا ضمنه لانه مال المعصوم
في هذا ولذا امكن ان يجاب الضمان فيه وكان في الاخذ منه فائدة كذا في المحيط لكن المذكور
في الهداية وغيرها انه لا يضمن وحمله الشارح على ما اذا كان الاتلاف بسبب القتال اذ لا يمكنه
ان يقتلهم الا باتلاف شيء من مالهم كالخيل والقماش الذي عليهم اما اذا اتلفوا في غير هذه
الحالة فلا معنى لنفي الضمان وفي الفتح لو دخل باغ بامان فقتله عادل كان عليه الدية
كما لو قتل المسلم مستامنا في دارنا وهذا يقتضي ان الباغي حق في دمه انتهى لعدم قتله
عمدا وينبغي ان لا يرث منه وهذه ترد على اطلاق المصنف واما عكسه ففيه خلاف ابي يوسف
لانه قتله بغير حق قلنا لما قال انا على حق ولو كان فاسدا فالفاسد ملحق بالصحيح
اذا ضمت اليه المنعة في حق الدفع كما في منعة اهل الحرب وتاويلهم وان قال انا على باطل
لا اي لا يرثه اتفاقا لانه قتله بغير شبهة وكره بيع السلاح من اهل الفتنة كالبغاة
وقطاع الطريق واللصوص لانه اعانة على المعصية قيد بالسلاح لان بيع ما لا يقاتل به
الا بصنعة تحدث منه لاهل البغي لا يكره بخلاف اهل الحرب قال الشارح والفرق فيما
نظهر ان اهل البغي لا يتفرغون لاستعماله سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال بالتوبة
او بتفريق جمعهم بخلاف اهل الحرب وعرف بهذا انه لا يكره بيع ما لم تقم المعصية به
كبيع الجارية المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والعصير والخشب الذي
يتخذ منه المعازف وما في بيوع الخانية من انه يكره بيع الامرد من فاسق يعلم انه يعصي
مشكل والذي جزم به الشارح في الحظر والاباحة انه لا يكره بيع جارية لمن يأتيها في دبرها
او بيع غلام من لوطي وهو الموافق لما مر وعندي ان ما في الخانية محمول على كراهة التنزيه
والمنفي هو كراهة التحريم وعلى هذا فيكره في الكل تنزيها وهو الذي اليه تطمئن النفس
اذ لا شك انه وان لم يكن معينا الا انه متسبب في الاعانة ولم ار من تعرض لهذا والله اعلم
تكميل بقي من احكام البغاة انه لو كان رجل من اهل العدل في صف اهل البغي فقتله
العادل فلا دية عليه ولو لجأ البغاة اهل العدل الى دار الشرك لا يحل لاهل العدل ان
يقاتلوا البغاة مع اهل الشرك على معنى انهم يستعينون بهم نعم يستعين اهل العدل
بالبغاة والذميين على الخوارج ولو استعان البغاة باهل الحرب فظهر عليهم سبينا اهل
الحرب ولا تكون استعانة البغاة بهم امانا منهم لان المستأمن من يدخل دار الاسلام تاركا
للحرب وهؤلاء دخلوا لقتال المسلمين واذا اسر واحد من اهل الحرب رجلا من اهل
البغي جاز ومنه ان يقول لا باس عليك ولا يجوز امان الذمي الذي يقاتل مع اهل العدل واذا
ظهر البغاة على بلد فولوا قاضيا من اهلها ليس من اهل البغي صح وعليه ان يحكم بين الناس
بالعدل ولو كتب كتابا الى قاضي اهل العدل بحق لرجل من اهل مصره بشهادة من شهد عنده
ان كان القاضي يعرف انهم ليسوا من اهل البغي اجازه وان عرف انهم من اهل البغي او كان لا يعلم

لا يحل بدونه كذا في الدراية ولو كان الفاتي منهم فان كان ممن يستحل دماء اهل العدل واموالهم لا يجوز بلا
خلاف وان كان لا يستحل لا يجوز عندنا ولو كتب كتابه الى قاضي اهل العدل قبله بلا خلاف والاولى
ان لا يقتله كسرا لشوكتهم وعندنا كل مسلط اذا تم تسلطه يصير سلطانا فيصح تقليده القضاء
ويصح منه ما يصح من السلطان العادل ويكره للعادل قتل اخيه او ابيه من اهل البغي بخلاف
اخيه الكافر ويكره ايضا اخذ رؤسهم فيطاف بها لانه مثلة وجوزه بعض المتأخرين اذا كان
فيه طمأنينة قلوب اهل العدل او كسر شوكتهم كذا في فتح القدير **كتاب اللقيط** عنونه مع اللقطة
بالجهاد لما فيهما من عرضية الفوات للانفس والاموال وقدم اللقيط لتعلقه بالنفس وهي
مقدمة على المال وهو لغة ما يلقط اي يرفع عن الارض غلب على الصبي المنبوذ لانه بعرضة
ان يلقط كذا في المغرب وشرعا اسم لمولود حي طرحه اهله خوفا من العيلة او التهمة **ندب**
التقاطه لان فيه احياء نفس مسلمة **ووجب** اي لزم وفيه ايماء الى انه لا يشترط في الملتقط
كونه مكلفا فلا يصح التقاط الصبي والمجنون ولا يشترط ان يكون مسلما عدلا رشيدا لما سيأتي
من ان التقاط الكافر صحيح فالفاسق اولى وان العبد المحجور عليه يصح التقاطه ايضا فالمحجور
عليه بالسفه اولى **ان خاف** خوفا قويا ارتقى الى غلبة الظن **الضياع** عليه اي الهلاك يقال
ضاع يضيع ضيعا وبكسر وضيعة وضياعا هلك هلكا في القاموس بان وجده في مسبعة
ونحوها وفيه اشارة الى الوجوب بما مر لانه اذا لم يعلم به غيره كان فرض عين والا ففرض كفاية
وهذا لان التزام الالتقاط اذا خيف هلاكه يجب عليه والثاني الزامه فيقطع فرض وظاهره
ان لزوم الالتقاط خوف الضياع انما هو لحفظه فاذا رفعه حرم عليه **وهو** اي اللقيط
حر لان الاصل في بني ادم الحرية في جميع الاحكام حتى يحد قاذفه دون قاذف امه لعدم
معرفة احصانها وتقبل شهادته ويصح عتقه ولا يسترق الا ببينة سواء كان الواجد له
حرا او عبدا او لو محجورا ولا يعرف الا بقوله وقال الملتقط بل هو عبدي فالقول للعبد كذا
في المحيط وفي منية المفتي اقر اللقيط انه عبد فلان فان كذبه يصدق وان صدقه فان لم
تجر عليه احكام الاحرار كقبول الشهادة وضرب قاذفه يصح اقراره والا فلا انتهى
ونفقته في بيت المال لما اخرجه عبد الرزاق ان ابا جميلة وجد منبوذا على عهد عمر رضي الله
عنه فاتى به فاثنى عليه خيرا فقال عمر هو حر وولاؤه لك ونفقته في بيت المال
واذا جاء به الى الامام لا يصدقه حتى يقيم بينة على الالتقاط لانه عساه ابنه كما لو طلب
من القاضي اخذه منه ولده ان لم يقبله منه ولو قامها الا اذا علم عجزه عن الحفظ بنفسه فان
الاولى ان يقبله وقد مر ان النفقة اسم للطعام والشراب والكسوة والسكنى وينبغي ان يلزم
ما يتداوى به من بيت المال ايضا وقد قال في المحيط ان مهره اذا زوجه السلطان من
بيت المال فالدواء اولى ومعلوم ان هذا يعتمد ما اذا لم يكن له مال وسبب في اللقيط بما
لو انفق عليه الملتقط **كارثه** اي كما ان ارثه لبيت المال وقد عرف ان الخراج بالضمان وذلك
وديته فلو قتل الملتقط او غيره خطأ كانت الدية على عاقلته لبيت المال ولو عمدا خير
الامام بين القتل والصلح على الدية وليس له العفو عند الامام وقال ابو يوسف تجب الدية
في مال القاتل ولو وجد مقتولا عند غير الملتقط كانت القسامة والدية على اهل ذلك
المكان لبيت المال كذا في الخانية **وجنايته** عطف على نفقته وهذا بلا خلاف وفي كلامه
ايماء الى ان وليه في ماله ونفسه انما هو السلطان وبه صرح في البدائع وغيره لكن ينبغي

المال

المال ولو جعله القاضي للملتقط جاز كذا في نظم ابن وهبان لنقله بعد بلوغه ان يوالي من شاء الا اذا
عقل عنه بيت المال فلا يصح ولاؤه كذا في الخانية **ولا يأخذه** اي الملتقط **احد منه** لانه ثبت له
حق الحفظ لسبق يده فلو اخذه دفعه القاضي الى الاول الا اذا دفعه اليه باختياره لانه
ابطل حقه وللملتقط ان ينقله الى حيث شاء كذا في الخانية قال في البحر عمومه يشمل الامام
الاعظم فلا يأخذه منه بالولاية العامة الا بسبب يوجب ذلك كذا في الفتح واقول
المذكور في المبسوط ان للامام الاعظم ان يأخذه بحكم الولاية العامة الا انه لا ينبغي
له ذلك والذي ذكره في فتح القدير ايضا وذلك انه لما ان نقل عن علي انه جيء له بلقيط
فقال هو حر ولان اكون وليت من امره مثل الذي وليت منه احب الي من كذا وكذا
يحرض على ذلك ولم يأخذه منه لانه لا ينبغي للامام ان يأخذه من الملتقط الا بسبب يوجب
ذلك لان يده سبقت اليه وهو احق به انتهى ثم قال في البحر وينبغي ان ينتزع منه
اذا لم يكن اهلا لحفظه كما قالوا في الحاضنة وكذا زاده في فتح القدير بقوله الا بسبب يوجب
ذلك وينبغي ان يكون معناه ان الاولى ان ينتزع منه لا انه يتعين عليه ذلك لما ذكرناه
عن الخانية فيما اذا علم القاضي عجزه عن حفظه بنفسه ورمى به اليه فان الاولى له ان يقبله
واعلم ان مسألة الكتاب موضوعة فيما اذا اتحد الملتقط فان تعدد وترجح احدهما
كما اذا التقطه مسلم وكافر ثم تنازعا في كونه عند احدهما فانه يقضى به للمسلم كما في مجموعة
معللا بان المسلم انفع للقيط اسنان وللغني ما لو كانا مسلمين او كافرين وينبغي ان يترجح
ما هو انفع للقيط **ويثبت نسبه من واحد** بمجرد دعواه سواء كان الملتقط او غيره
استحسانا والقياس ان لا تصح دعواهما اما الاول فلتناقضه واما الثاني فلان فيه
ابطال حق ثابت بمجرد الدعوى اعني حق الحفظ للملتقط وحق الولاء للعامة وجه
الاستحسان انه اقرار للصبي بما ينفعه والتناقض لا يمنع في دعوى النسب وابطال
حق الملتقط ضمنا ضرورة ثبوت النسب وكم من شيء يثبت ضمنا لا قصدا الا ترى
ان شهادة القابلة على الولادة تقبل ثم يترتب عليها استحقاقه للارث ولو شهدت عليه
ابتداء لم يصح ومما ينبغي انه بعد ثبوته يكون عند الملتقط جمعا بين مصلحتي الولد والملتقط
ليس بشيء وفي المنية منكوحة التقطت فادعت انه ولدها من الزوج فيها لم يصح الا بتصديق
الزوج او شهادة القابلة فلو لم تكن منكوحة تصدق وان ادعت انه ابنها من الزنا
ويخالفه ما في الخانية وان لم يكن زوج فقالت للصغير هو ابني لا يثبت النسب الا بشهادة
رجلين قال وان ادعى رجل ان اللقيط ابنه قبل قوله من غير بينة لان في قبول قول الرجل
دفع العار عن اللقيط وليس ذلك في دعوى المرأة فلا يقبل قولها من غير بينة انتهى
هذا اذا لم يذكر به علامة فان ذكر علامة غير مطابقة لم يكن له كل هو غلامه قال ابو حازم رضي
او بعكسه لا يقضى له اصلا كذا في الظهيرية ولو كان خنثى مشكلا ينبغي ان يكون مطابقا
على كل حال هذا كله حال الحياة فلو ادعاه بعد الموت لا بد من البرهان وان لم يترك شيئا كما في
الخانية وفيها لو اقام الذمي حال الحياة بينة من اهل الذمة انه ابنه ذكر في الكتاب ان
شهادتهم لا تجوز قبل اقراره بذلك ما لو اقام المسلم ايضا بينة انه عبده وقبل اقراره بما لو اقامها
الذمي ابتداء لا نسبه وان ثبت منه بمجرد الدعوى لكنه يكون مسلما حكما فلا يبطل الحكم باسلامه
ونحكم بكفره بهذه البينة لانها شهادة قامت في حكم الذمي على مسلم فلا تقبل نعم لو كانا مسلمين

صار ابنا له وفي الدين ويثبت من اثنين ايضا حيث لا مرجح لاحدهما لاستوائهما في السبب وقيده في الخانية بان يقول لكل واحد منهما هو ولدي من جارية مشتركة بينهما قال ولو كانت بين ثلاثة فادعوه جميعا ذكر الفقيه ابو الليث انه يثبت نسبه منهم جميعا وكذا لو كانوا اربعة او خمسة وعبارة المنية ادعاه اكثر من اثنين فعن الامام انه الى خمسة ظاهره في عدم قبول دعوى الزائد وقال ابو يوسف اذا كانت بين رجلين يثبت ومن اكثر من ذلك لا يثبت انتهى واقول لا وجود لهذا التقييد في الخانية وانما الذي فيها لو ادعى رجلان معا كل واحد منهما يقول هذا ولدي من جارية مشتركة بينهما ثبت نسبه وصار ولدا لهما وهذا كما ترى لا يفيد تقييدا اصلا ثم زاد في التاتارخانية لو عين كل واحد منهما امرأة اخرى فقضي بالولد بينهما وهل يثبت نسب الولد من المرأتين على قياس قول ابي حنيفة يثبت وعلى قولهما لا يثبت وقال فلو ادعت امرأتان كل واحدة منهما تقيم البينة على رجل على حدة معينة انها ولدته منه قال ابو حنيفة يصير ولدها من الرجلين جميعا وقالا يصير ولدها لا ولد الرجلين انتهى وهذا كما ترى صريح في ان اتحاد الوالدة ليس شرطا في ثبوته من متعدد بالمعنى المذكور في الخانية عنهما انه لا يصير ولدها ولا ولد الرجلين وفي الكلام ان المدعية لو تحت فان صدقها الزوج او شهدت لها القابلة او اقامت بينة صحت دعوتها وان لم يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين كما في الخانية ايضا فقيدنا بعدم المرجح لانه لو وجد مع احدهما قدم فيقدم الملتقط على الخارج ولو ذميا والخارج مسلم والمسلم على الذمي والحر ولو ذميا على العبد وذا البرهان على غيره وفي المنية لو ادعاه مرتد وذمي قدم المرتد ومن ادعى انه من زوجته الحرة على من ادعى انه من الامة كما في الشرح ومن وافق سن الصبي تاريخه فان لم يوافق تاريخ واحد فقضي به بينهما باتفاق الروايات منهما وعامة الروايات عن الامام وهو الصحيح كذا في التاتارخانية وفيه لو شهد للمسلم ذميان وللذمي مسلمان فقضي به للمسلم وان وصف احدهما علامة به اي بجسده كما قال القدوري وكانه يحترز بذلك عما وصف علامة في ثوبه فهو اي الواصف احق به ولم يقل ان وافقت لانه لا اثر لغيرها لموافقة ولو اصاب في البعض واخطأ في البعض الآخر هذا اذا لم يعارضها ما هو اقوى منها كالبرهان من احدهما وكونه مسلما وكونه اسبق من ذي العلامة كذا في الفتح وينبغي ان يكون من ذلك كونه حرا فيقدم على العبد ذي العلامة ويثبت نسبه ايضا من ذمي وهو اي الملتقط مسلم استحسانا لان دعواه تضمنت النسب وهو نفع للصغير ونفي الاسلام الثابت بالدار وهو ضرر به وليس من ضرورة ثبوت النسب من الكافر الكفر اذ يجوز ان يكون ابن الكافر مسلما بان اسلمت امه فصححنا دعوته فيما ينفعه دون ما يضره وان حكمنا بانه مسلم وجب ان ينزع من يده اذا قارب ان يعقل الاديان الا ان يقيم بينة من المسلمين لا من اهل الذمة انه ابنه فيكون كافرا ان لم يكن اي ان لم يوجد اللقيط في مكان اهل الذمة بان كان في قرية من قراهم او في بيعة او كنيسة في دار الاسلام فيكون كافرا تقييدا باتحاد الواجد والمكان لانهما لو اختلفا بان وجده مسلم في مكان اهل الذمة او كافر في مكان المسلمين ففي كتاب اللقيط اعتبر المكان وعليه جرى القدوري وهو ظاهر الرواية كما في الاختيار واختلف نسخ المبسوط في كتاب الدعوى ففي بعضها اعتبر الواجد

وهو رواية ابن سماعة

وهو رواية ابن سماعة وفي بعضها اعتبر الاسلام نظرا للصغير قال في الفتح ولا ينبغي ان يعدل عن الثاني وافهم كلامه انه لو وجده مسلم في مكان اهل الاسلام كان مسلما بالاولى ومنه عرف ان الصور اربع اتفاقيان وهو ما لو وجده مسلم في مكان اهل الاسلام او كافر في مكان اهل الكفر واختلافيان وهو ما لو وجده مسلم في كنيسة او كافر في قرية للمسلمين وقيل يعتبر الزي والسيما ويثبت نسبه ايضا من عبد لانه ينفعه وهو اي اللقيط حر لانه ليس من ضرورة ثبوت نسبه منه رقه لان المملوك قد تلد له الحرة فيتبع امه فقبلناه فيما ينفعه دون ما يضره على ما مر واطلاقه يعم ما لو ادعى انه ابنه من زوجته الامة وهذا قول محمد وقال ابو يوسف يكون عبدا لانه يستحيل ان يكون المولود حرا بين رقيقين قلنا لا يستحيل لانه يجوز عتقها قبل الانفصال وبعده فلا يبطل الحرية بالشك كذا في الشرح وهو ظاهر في اختيار قول محمد على انه يتصور ان يكون الولد حرا بين زوجين رقيقين بلا تحرير ولا وصية بان يكون لحر ولد هو من اجنبية زوجه ابوه امة له برضاها فولده منه حر لانه ولد ولد المولى كذا في الفصول ولا يرق اي اللقيط الا ببينة يقيمها مدعي رقه على الملتقط اذ هو بحكم هنا لما انه اخذ يثبت يده عليه فلا يزول الا ببرهان وفي دعوى نسبه يزول بلا برهان والفرق ان يده اعتبرت لمنفعة الولد وفي دعوى النسب منفعة تفوق المنفعة واليد دعوى رقه كذلك بل فيها ضرر به لانه يجوز ولا يقبل الا ببينة من المسلمين الا اذا اعتبر كافرا بوجوده في مكان اهل الذمة وان وجد معه مال فهو له عملا بالظاهر اي مشدود عليه او دابة مشدود وعليها كذا في الفتح والدابة له كما في الخانية والتقييد بالشد كانه جرى على الغالب والا فلو كانت فوقه او تحته ينبغي ان تكون له لما انها معه نعم لو كانت بقربه لا تكون له كما في الجوهرة ومنه عرف ان الدار التي هو فيها وكذا البستان لا يكون له بالاولى قالوا ويصرفه الواجد او غيره اليه بامر القاضي في ظاهر الرواية في الانفاق عليه ويشترى ما لا بد له منه من طعام وكسوة والقول له في نفقة مثله وقيل لا يحتاج الى امر القاضي ولا يصح للملتقط عليه نكاح لانه يعتمد الولاية من القرابة والملك والسلطنة ولا وجود لواحد منها ولا بيع اعتبارا بالام وهذا لان ولاية التصرف انما هي لتثمير المال وذلك انما يتحقق بالرأي الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما واجارة هذا رواية الجامع وفي الصحيح لانه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام حيث تملك اتلاف منافعه بالاستخدام والاعارة بلا عوض فتملك الاجارة بالاولى وذكر القدوري انه يملكها وان العرف هذا ولي له التصرف عليه في نفسه وماله انما هو للسلطان ويسلمه الملتقط في حرفة اي صنعة لانه من باب تثقيفه اي تقويمه وحفظ حاله وكان ينبغي ان يقال ما ثبت في وصي اليتيم انه يعلمه العلم اولا فان لم يجد فيه قابلية سلمه لحرفة ويقبض هبته والصدقة عليه لانه نفع محض وكذا يملكه الصبي اذا كان عاقلا ولذا الام ووصيها ثم ثمة بقي من احكامه ختانه قال في الخانية ليس للملتقط ذلك فان فعل فهلك ضمن ولو امر الختان فهلك ضمن ايضا دون الختان هذا اذا لم يعلم بكونه ملتقطا فان علم ضمن كذا في الذخيرة ولو بلغ فاسدا او باع انسانا او فعل كفالة او وهب او تصدق وسلم او دبر او كاتب او اعتق ثم اقر انه عبد لرجل لا يصدق في ابطال شيء من ذلك لانه متهم والله الموفق

كتاب اللقطة

قدمها في الخانية على اللقيط وما هنا اولى لما مر وهي فعلة بفتح العين

وصف مبالغة للفاعل كهمزة للتكثير الهمز وبسكونها للمفعول كضحكة للذي يضحك منه وقيل لمال لقطة بالفتح مبالغة لزيادة معنى اختص به وهو أن كل من رآها يميل إلى رفعها فكأنها تأمره بالرفع فأسند إليها مجازا ونظيره قولهم ناقة حلوب ودابة ركوب وهو اسم فاعل سميت بذلك لأن من رآها يرغب في الركوب والحلب فنزلت كأنها أحلبت نفسها وأركبت نفسها قال الشارح وتبعه في الفتح ثم قال وما عن الأصمعي وابن الأعرابي من أنها بالفتح اسم للمال مخور (?) على هذا قال العيني وهذا تعسف بل اللقطة بالفتح والسكون اسم وضع على هذه الصيغة للمال الملتقط وليس هذا مثل الضحكة والأمثل قولهم ناقة حلوب ودابة ركوب لأن هذه صفات تدل على التجدد والحدوث على أن الأول للمبالغة في وصف الفاعل أو المفعول والثاني والثالث بمعنى المفعول للمبالغة وفي القاموس اللقطة محركة كهمزة ما التقط وفي الشرع مال يوجد ولا يعرف له مالك وليس بمباح كمال الحربي المضمرات قال في النهر فخرج ما عرف مالكه فإنه ليس لقطة بدليل أنه لا يعرف بل يرده إليه وبالأخير مال الحربي لكن يرد عليه ما كان محرزا بمكان أو حافظ فإنه داخل في التعريف فالأولى أن يقال هي مال معصوم معرض للضياع انتهى وأقول الحرز بالمكان ونحوه خرج بقوله يوجد أي في الأرض ضائعا إذ لا يقال في الحرز ذلك على أنه في المحيط جعل عدم الإحراز من شرائطها وعرفها بأنها رفع شيء ضائع للحفظ على الغير لا للتمليك وهذا يفيد أن عدم معرفة المالك ليس شرطا في مفهومها ويدل على ذلك ما ذكره صاحب المحيط في إحراز ثوب وجده في الشق بأن الترك أفضل وقد علمت ما هو المذهب ثم قال في الشق إلا أن يكون من الجواب ما لا يمنع السباع عن نفسه وفي البزازية لقطة الحيوان إن في الصحراء فالأفضل الترك وإن في القرى فالأخذ ونقل ابن وهبان عن كتب الأصحاب أن الأفضل في الصحراء الترك وجعل في البدائع افتراض الرفع عند خوف الضياع مذهب الشافعي قال وهذا غير سديد لأن الترك لا يكون تضييعا بل امتناع عن حفظ غير ملتزم انتهى وما في البدائع شاذ ويدل أنه فرض لو تركها حتى ضاعت فالظاهر أنه لا ضمان عليه لكنه يأثم ويدل عليه ما في جامع الفصولين لو فتح زق فيه زيت رجل فلو لم يأخذه برئ ولو أخذه ثم تركه ضمن لو مالكه غائبا لا لو حاضرا وفي الفتح لو رفعها ثم بدا له أن يضعها مكانها ففي ظاهر الرواية لا ضمان عليه قال في البحر وأما شرائط الملتقط فلم أر من بينها ثم نقل عن القنية وجاء الصبي لقطة ولم يشهد ضمن كالبالغ وفي المجتبى التعريف إلى ولي الصبي كالبالغ انتهى وهذا يفيد صحة التقاطه وفي كافي الحاكم لو أقام مدعيها شهودا أن نقارا (?) على ملتقط كافر قبلت انتهى وهذا يدل على صحة التقاط قال ولم أر حكم التقاط المرتد لقطة أو لقيطا والظاهر أنه تختلف أحكامه بقيد فأما الملتقط لشيء لا طلاقه عندنا وفي البزازية ليس للمولى أن يأخذ لقطة عبده مأذونا أم لا ما لم يحضر ويظهر أنه من كسبه لا ضمان أن يكون ولو لقطة الغير في يد العبد فأبرأه قبل أن يسلمه للعبد يدفع إليه لقوله لا ضمان أن يكون ولو لقطة الغير تصريح بأنه أهل للإيداع فكذا الالتقاط بجامع الأمانة فيهما وينبغي أن يكون إليهما وفي كافي الحاكم عن أبي سعيد مولى ابن رشيد قال وجدت صرة فيها دراهم فعرفت بها حتى أتيت مكانها ثم أريته فأخبرته فقال ادفعها إلى خزانة بيت المال ولو كان المولى هو مسكين وقال العبد لقطة فقياس ما مر في اللقيط أنه إن كان مأذونا لم يقبل قوله والمقبل واعلم أنه ينبغي أن لا يشترط في الالتقاط كونه غابت (?) لا صاحيا فلا يصح التقاط المجنون والمدهوش والمعتوه والسكران لعدم الحفظ منهم فرع

اللقط شيئا

التقط شيئا فضاع منه ثم وجده في يد غيره فلا خصومة بينهما كذا في النوازل وقدمنا في اللقيط أن الأول أحق به وفي الولوالجية باب اللقطة لها مستحق أخرجت الظاهر فكانت يد الثاني كاليد الأول بخلاف اللقيط لكن قال في السراج الصحيح أن له الخصومة لأن يده أحق **لقطة الحل والحرم** قيد بذلك على أنه لا فرق بين مكان ومكان **أمانة** في يد الملتقط **إذا أخذها ليردها** قيد بذلك لأنه لو أقر أنه أخذها لنفسه ضمنها بالإجماع **وأشهد على ذلك** بأن يقول عندي شيء أو ضالة فمن سمعتموه ينشد ضالة فدلوه علي ولا فرق بين كونها واحدة أو أكثر قيد بإشهاده لأنه لو لم يشهد وادعى أنه أخذها ليردها وكذبه يضمنها عندهما وقال أبو يوسف يقبل قوله بيمينه أنه أخذها ليردها ولهما أنه أقر بسبب الضمان وادعى ما يبرئه فلا يقبل منه إلا ببرهان قال الطحاوي وبقول أبي يوسف نأخذ فالتزم الزيلعي (?) وفي الينابيع الأصح أن محمدا مع أبي يوسف والخلاف مقيد بما إذا تصادقا على اللقط أما لو ادعى المالك أنه غصبها وقال إنما التقطتها ضمن اتفاقا المقدمة إذا أمكنه الإشهاد فإن لم يمكنه بأن لم يجد من يشهده أو خاف أنه لو أخذها ظالم فتركه لا يضمن إجماعا والقول قوله مع يمينه أنه لمانع كذا في الخانية **وعرف** أي إلى ما عطف على أشهد وظاهره أن التعريف شرط أيضا وأن الإشهاد لا يكفي لنفي الضمان وهكذا شرط في المحيط لنفي الضمان الإشهاد والإشاعة التعريف كما في البحر وأقول رأيت في الدرر للاختصار التصريح بذلك حيث قال فإنه أشهد عليه وعرف أن صاحبها لا يطلبها أو أنها تفسد إذا بقيت كانت أمانة عنده قلت وكثرت فالحلواني (?) وأدنى ما يكون من التعريف أن يشهد عند الأخذ ويقول أخذتها لأردها فإن فعل ذلك ولم يعرفها بعد ذلك كفى قال في الفتح فجعل التعريف إشهادا ثم قال وعلى هذا لا يلزم الإشهاد أي التعريف وقت الأخذ بل لا يثبت منه على قول الإمام اتفاقا وإنما اختلفوا في الانتفاع به عند الأخذ عن التعريف أقول وعبارة الشارح صريحة في ذلك حيث قال وعند الحلواني أنه يكفيه الإشهاد أنه يأخذها ليردها على صاحبها ويكفيه ذلك تعريفا وهو المذكور في السير الكبير قال في الخلاصة ويعرفها في حيث وجدها جهرا لا سرا انتهى ولو تخرج عن تعريفها بنفسه دفعها لغيره ليعرفها كذا في التتارخانية وفي الحاوي القدسي وجدها رجلان عرفا جميعا واشتركا في حكمها **إلى أن علم** أي غلب على ظنه **أن ربها لا يطلبها** هذا هو الصحيح كذا في المجمع وفي المضمرات وعليه الفتوى وظاهر الرواية التقدير بالحول مطلقا كما في الأصل ثم اختلفوا فقيل يعرفها كل جمعة وقيل كل شهر وقيل كل ستة أشهر وروى الحسن عن الإمام هذا التقدير في ما يبتني (?) عشرة دراهم فما فوقها العشرة إلى ما ينتهي يعرفها شهرا وفي العشرة جمعة وفي الثلاثة ثلاثة أيام وفي درهم يوما قال الشارح وهذا وما في المختصر واحد لأنه مفوض إلى اجتهاده وهذا قدره باجتهاده فلا تنافي بينهما انتهى وأنت خبير بأنه من المجتهد عند تعليقه من عبره عن ملتقط وفرق ما بينهما فتدبره وفي قوله إلى أن يعلم الخ إيماء إلى أنه لو علم أنه لا يطلبها كالنواة وقشر الرمان جاز له أن ينتفع به بلا تعريف ولو جمعه وأراد صاحبها أخذها كان له ذلك ولو وجدها مجتمعة فلا بد من التعريف أن صاحبها يطلبها كذا في الخانية وقالوا الوسيب دابته فقال هي لمن أخذها فأصلحها إنسان فلا سبيل للمالك عليها ولو اختلفا فالقول لصاحبها يعني مع يمينه **ثم تصدق بها** إن شاء أيضا لا يجب أي مستحقيها بقدر الإمكان وذلك عند تعذر إيصال عينها بالثواب للحاصل له بغرض إجازته ولم يقل على الفقراء استغناء بلفظ التصدق ومن ثم قالوا إنه لا يتصدق بها على غني ولا على ولد الغني الصغير ولا عبده ولو فعل ينبغي أن لا يتردد في ضمانه وله إمساكها وسيأتي أن له الانتفاع بها

وفي الخلاصة له بيعها ايضا ان لم تكن دراهم و دنانير وامساك ثمنها ثم اذا جاء ربها ليس له نقض البيع ان كان بامر القاضي
وان بغير امره وهي قائمة فان شاء اجاز البيع وان شاء ابطله وان هلكت فان شاء ضمن البائع وعند ذلك ينفذ
بيعه في ظاهر الرواية وبه اخذ عامة المشايخ وسئل عن دفعها الى القاضي وقد قالوا ان له ذلك فان قبلها
منه ان شاء عجل صدقتها وان شاء اقرضها من ملي وان شاء دفعها مضاربة والظاهر ان الاقراض
والدفع مضاربة من خواص القاضي وظاهر ان له البيع ايضا بل هذا اولى هذا الدفع الى القاضي ه
في الحاوي القدسي انه الاجود ليفعل الاصلح وفي المجتبى التصدق في زماننا اولى من الدفع اليه
اقول وينبغي ان يفصل في القاضي ان غلب على ظنه ورعه وعدم طمعه رفع الامر اليه والا لا ثم
اذا امسكها وحضرته الوفاة اوصى بها ثم الورثة يعرفونها قال في الفتح ومقتضى النظر انهم
لو لم يعرفوها حتى هلكت وجاء صاحبها انهم يضمنون لانهم وضعوا ايديهم على اللقطة ولم يشهدوا
اي لم يعرفوا قال في البحر وقد يقال ان التعريف عليهم ليس بواجب حيث عرفها الملتقط يعني هل
هذا الاشهاد واجب ففي القنية ان غلب على ظنه ان صاحبها لا يوجد لا يجب والا وجب واعلم
ان جواز التصدق في لقطة المسلم اما اذا كانت لذمي فانها توضع في بيت المال للنوائب كذا في
التاتارخانية **فان جاء ربها** اي مالكها **نفذها** اي التصدق ولو بعد هلاك العين لان الملك
يثبت للفقير قبل الاجازة فلا يتوقف على قيام المحل والظاهر انها لو كانت لصبي فليس للاب
والوصي تنفيذ الصدقة **او ضمن الملتقط** لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه واباحة
تصرفه من جهة الشرع لا ينافي الضمان حقا للعبد كتناول مال الغير حالة المخمصة واطلقه
فشمل القاضي ايضا ومن ثم قال في الصحيح انه لا فرق في تضمينه بين ان يكون بامر القاضي او لا
لان امره لا يزيد في تصرفه بنفسه ولم يذكر تضمين لو لم تكن قائمة في يده وقد قالوا انه اذا كان
معلوما كان له تضمينه لانه اخذ ماله بغير اذنه ولا يرجع على الملتقط بشيء وكذا هو لا يرجع
له على الفقير **وصح** اي جاز **التقاط البهيمة** وهي كما في القاموس كل ذات اربع ولو في الماء
او كل من لا يميز والجمع بهائم وهذا يعم الدواب والابل والبقر والغنم والطيور والدجاج عبر
بالصحة دفعا لقول من قال ان الاخذ لا يجوز ونقل ذلك عن احمد وعن الشافعي تخصيص
هذا بالكبار وعبر في البحر الصحة بالندب لان الخلاف الائمة فيه فانهم قالوا تركه افضل
لانهم قالوا بعدم الجواز انتهى وانت خبير بان استعمال لفظ الصحة بمعنى المندوب
مما لا يعرف في كلامهم وعلى ما قررناه جرى الشارح العيني وفي الفتح كلامهم يقتضي ان الخلاف
في جواز الاخذ وحله والظاهر فعندنا يجوز لانها لقطة يتوهم ضياعها فيندب
اخذها وتعريفها فان خاف الضياع وجب واما جوابه صلى الله عليه وسلم كما في الصحيح
حين سئل عن ضالة الابل بقوله ما لك ولها معها حذاؤها وسقاؤها اي نعلها
وقربها ترد الماء وتاكل الشجر فذروها حتى يجدها ربها فحمله في المبسوط على ما كان
في زمنه صلى الله عليه وسلم من غلبة اهل الصلاح والامانة اما في زماننا فالغلبة لاهل
الفساد والغزاة فيه فلا يؤمن من وصول يد خائنة اليها فاذا جاز بها لم يجدها وعن هذا
المسالة في الحاوي القدسي بما اذا وجدها في عمارة او برية فان وجدها في غيرها لا ياخذها
ما لم يغلب على ظنه انها ضالة بان كانت في موضع لم يكن بقربه بيت مدر او شعر او قافلة
نازلة او دواب في مراعيها انتهى قال في البحر ولو وصف المهم البهيمة بالضالة لكان اولى انتهى
وعندي ان لفظ الالتقاط يغني عنه **وهو متبرع في الانفاق على الملتقط واللقطة** لقصور

ولايته

ولايته فصار كالوقضى دين غيره بغير امره **وباذن القاضي يكون دينا** صورة الاذن ان يقول انفق على
ان ترجع وان لم يقل ذلك لا يكون دينا في الاصح وبه اندفع قول الشارح ان هذا يشير الى انها تصير دينا
بمجرد امره وليس كذلك في الاصح لكن عبارة المجمع اوضح وافيد حيث قال فان انفق الملتقط كان
متبرعا الا ان ياذن له القاضي بشرط الرجوع او يصدقه اللقيط اذا بلغ اي يصدقه على ان القاضي
اذنه بشرط الرجوع في المقدار الذي ادعى صرفه عليه ويدل على ذلك ما في فتح القدير فان انفق
بالامر الذي يصير به دينا عليه فبلغ فادعى انه انفق عليه كذا فان صدقه اللقيط رجع عليه به وان كذبه
فالقول قول اللقيط وعلى الملتقط البينة انتهى لا ما ادعاه ابن ملك من انه اذا لم يامره بالانفاق فادعاه
بعد بلوغه وصدقه اللقيط انه انفق للرجوع فله الرجوع عليه لانه اقر بحقه وابهم المديون لظهور
ان اللقيط اذا بلغ ولم يدع احد نسبه او رقه فاذا ادعاه احد كان هو الاب او السيد وفي اللقطة
اذا بلغ والمبيع ربها ثم شرط في الاصل بعين لاذن القاضي له بالانفاق اقامة البينة وهو
الصحيح لاحتمال ان يكون غصبا وفيه لا يامره بالانفاق وانما يامر في الوديعة فلا بد من البينة
لكشف الحال وان قال لا بينة لي يقول له القاضي انفق عليها ان كنت صادقا فيما قلت وصرح في
الظهيرية بان اللقيط كذلك **وان كان لها نفع** بان كانت بهيمة يحمل عليها **آجرها** القاضي وانفق
عليها من اجرتها لان فيه ابقاء العين على ملكه من غير الزام دين عليه وكذلك يفعل بالعبد
الآبق كذا في الهداية وفي الشرح انه لا يوجر الآبق لانه يخاف ان يابق لكن الضال يوجر
كما في غاية البيان اذ لا يخاف عليه الاباق قال في البحر ولم ار ما لو صار اللقيط مميزا ولا مال
له هل يوجره القاضي للنفقة او لا انتهى ينبغي اذا لم يعطه الامام شيئا من بيت المال **والا**
اي وان لم يكن لها نفع **باعها** القاضي هذا الاطلاق تبعه في البدائع بما اذا اقام البينة على
الالتقاط وظاهر كلامه انها ان لم يكن لها نفع لا ياذنه بالانفاق وفي الهداية وان لم لها
منفعة وخاف ان تستغرق النفقة قيمتها باعها وان كان الاصلح الانفاق عليها اذن في ذلك
وجعل النفقة دينا قالوا انما يامر بالانفاق يومين او ثلاثة على قدر ما يرى رجاء ان يظهر
مالكها فاذا لم يظهر يامر ببيعها لان دارة النفقة مستاصلة فلا نظر (بدوام) مدة مديدة انتهى
واذا لم يكن ثمة بيت مال ينبغي ان لا يتقدم القاضي الى امره كذا في الفتح **ومنعها** اي اللقطة
من ربها حتى ياخذ النفقة لانه حيي بنفقته فصار كانه استفاد الملك من جهته فاشبه
المبيع ولا يسقط دين النفقة بهلاكها في يد الملتقط قبل الحبس ويسقط اذا هلكت بعده
لانه يصير كالرهن ولم يحك المصنف في الكافي تبعا لصاحب الهداية فيه خلافا فيفهم انه
المذهب وحكى القدوري في تقريبه هذا قول زفر وعند اصحابنا لا يسقط لو هلك
بعده وعزاه في الينابيع الى علمائنا الثلاثة واعلم انه لا فرق في جواز منعها للانفاق بين
ان يكون الملتقط انفق من ماله او استدان بامر القاضي ليرجع على صاحبها كما في الحاوي
وقياس ما مر في النفقة ان له ان يحيل على ربها بغير رضاه كالزوجة اذا استدانت بالامر
وينبغي ان للقاضي ان يبيعها ويعطي النفقة من ثمنها عند حضور ربها وامتناعه من دفعها
ولا يدفعها الى مدعيها جبرا عليه **بلا بينة** يقيمها عند القاضي للخبر المشهور البينة على المدعي
واليمين على من انكر ولو كانت في يد كافر فادعاها رجل واقام على ذلك كافرين لم تقبل قياسا
كما اذا كانت في يد مسلم وتقبل استحسانا ولو كان في يد مسلم وكافر قبلت على ما في يد الكافر
فان بين علامتها كعدد الدراهم ووزنها والوكاء والوعاء **حل له الدفع بلا جبر** لخبر مسلم فان جاء احد

يترك بعددها وكذا بها ودعاؤها فاعطوا اياها والا فاستمتع بها حمل الامر فيه على الاباحة جمعا بينه وبين
ما رويناه ولو ادعاها وبين علامة موافقة قال في البحر كره ولا ينبغي ان يحل له الدفع لهما ولو صدقه
حل الدفع لهما ثم قيل لا يجبر وقيل يجبر واذا دفع بالتصديق او بالعلامة واقام اخر بينة انها له
فان قائمة اخذها فان هالكة ضمن ايهما شاء فان ضمن القابض لا يرجع على احد وان الملتقط فكذلك
في رواية وفي اخرى يرجع وهو الصحيح لانه وان صدقه الا انه بالقضاء عليه صار مكذبا شرعا فبطل
اقراره كذا في الفتح ولو دفع ببرهان فان اقام بينة انها له لا يضمن هذا ويسأل عن اخذ
الكفيل بالدفع له ذكر نظرا له لاحتمال ان يقيم غيره بينة انها له اما اذا دفعها بالبرهان فلا يأخذ
فيه منه كما في النهاية (وينتفع بها) اي يباح له الانتفاع بها لو كان فقيرا لما رواه البزار من قوله
صلى الله عليه وسلم حين سئل عن اللقطة فقال لا تحل اللقطة فمن التقط شيئا فليعرفه سنة
فان جاء صاحبه فليرده اليه وان لم يأت فليتصدق به والصدقة لا تكون على غني فاشبه
الصدقة المفروضة واذا كان المبيح هو الفقر فلا فرق بين الواجب وغيره وفي الانتفاع
بها نظرا للمالك لانها تنفذ بمجيئه تكون مضمونة على المنتفع ولو كان له ثوابها وبعد
الانتفاع بها صارفا الى نفسه كما في الفتح وهذا لا يتحقق ما بقيت في يده لا يملكها كما توهمه
في البحر لما انها باقية على ملك صاحبها ما لم يتصرف فيها حتى لو كانت اقل من نصاب وعنده
ما يصير به نصابا فحال عليه الحول تحت يده لا تجب عليه زكاته والاطلاق كغيره يفيد
ان هذا لا يتوقف على امر القاضي والمسطور في الخانية يتوقف حل الانتفاع على اذنه
حيث قال وان كان الملتقط فقيرا ان اذن له القاضي ان ينفقها على نفسه يحل له ان ينفق
ولا يحل بغير امر القاضي عند عامة العلماء وقال بعضهم يحل ثم قال وجد عوضا لقطة
بعد ما عرفها ولم يجد صاحبها وهو فقير باعها وانفق الثمن على نفسه يحل له ان ينفق ذلك
انتهى وهو المختار ثم اصاب مالا قالوا لا يجب عليه ان يتصدق على الفقراء بمثل ما انفق على نفسه
انتهى وهو المختار كما في الولوالجية فلم يقيد البيع باذن القاضي قيد بالفقير لان الغني لا يحل له
الانتفاع بها الا بطريق القرض لكن باذن الامام (والا) اي وان لم يكن فقيرا (تصدق على اجنبي
وابويه) اي الملتقط (وزوجته وولده لو) كان كل واحد منهم (فقيرا) اطلق في ولده
فشمل الصغير وينبغي تقييده بان يكون الملتقط فقيرا كذا في البحر واقول هذا سهو بل المراد
به الكبير اذ موضوع المسألة ما اذا كان الملتقط غنيا وله ابن فقير وهذا لا يأتي في
الصغير فكيف يشمله الاطلاق وقدمنا انه لا يتصدق بها على ولد غني خاتمة وضعت
ملاءتها واخرى كذلك بجانب الاولى واخذت ملاءة الثانية لا ينبغي للثانية ان تنتفع بملاءة
الاولى فان ارادت ذلك قالوا ينبغي ان تتصدق بها على ابنتها ان كانت فقيرة ثم تهب الابنة
الملاءة منها فيسعها الانتفاع بها وكذلك الجواب في المكعب اذا سرق ويترك له عوض وقيل
هذا اذا كان المكعب الثاني مثل الاول او اجود من الاول اما اذا كان الثاني دون الاول
فله ان ينتفع به من غير هذا التكليف لان اخذ الاجود وترك الادون دليل الرضا بالانتفاع
بالادون كذا في الظهيرية وفي الحاوي القدسي غريب مات في بيت انسان وله وارث معروف
فان علم تركته كحكم اللقطة الا اذا كان مالا كثيرا فيكون لبيت المال بعد البحث والفحص عن ورثته
سنين انتهى واذا لم يجدهم وكان مصرفا ينبغي له ان يجوز له صرفه الى نفسه وفي الخانية له برج حمام
اختلط به حمام اهلي لغيره لا ينبغي له اخذه فان اخذه طلب صاحبه ليرده اليه فلو فرخ

عنده

عنده فان كانت الام غريبة لا يتعرض لفرخه لانه ملك لغيره وان كانت لصاحب البرج والغريب انما هو الذكر
فان الفرخ له وكذا البيض وان لم يعلم ان بالبرج غريبا قالوا لا شيء عليه ان شاء الله تعالى وفي الظهيرية
اذا لم يملك الفرخ وكان فقيرا تناوله لحاجته وان كان غنيا تصدق به على فقير ثم اشتراه منه قال
السرخسي وهكذا كان يفعل شيخنا شمس الائمة الحلواني وكان يولع باكل الجوازل جمع جوزل
فرخ الحمام وفيها المأخوذ به ان الماء وما كان سكرا وغيره ان يحبس ليقسم مقدار ما يجيب
الناس وان يلتقط ومن وقع في حجره شيء فاخذه منه غيره ان هيأه لذلك لا يكون للآخذ والا كان
له وفي الخانية سرقت ثمار سقطت تحت الاشجار في الصيف ان كان في المصر لا يسعه ان يتناول شيئا
منها الا ان يعلم ان صاحبها اباح ذلك نصا او دلالة وان كان في الحائط فان كانت مما يبقى فكذلك
وان لم يبق قيل انه كذلك وقيل انه لا بأس به ما لم يعلم النهي صريحا وعليه الاعتماد والله الموفق
للسداد (كتاب الاباق) ذكر في النهاية وتبعه في الدراية والعناية ان هذه الكتب
اعني اللقيط واللقطة والاباق والمفقود تجانس بعضها بعضا من حيث ان كلا منها عرضة الزوال
والهلاك وتعقبه في فتح القدير بان التعرض له في الاباق بفعل فاعل مختار فكان الانسب
تعقيب الجهاد به بخلاف اللقيط واللقطة وكذا الاولى تقديمه على اللقطة الى ما جرى بالباب لا
بكتاب وقدمنا عنه في الطهارة ان الحوالة كذلك واجاب في البحر بان خوف التلف في ذات
اللقيط اكثر من اللقطة فذكر بعد الجهاد وخوف التلف في الآبق انما هو من حيث الانتفاع
بعمله لانه لو لم يعد اليه لا يموت بخلاف اللقيط فانه لصغره ان لم يرفع يموت ومسائل كل منها
كل منها مستقلة فكان الانسب التعبير عنها بكتاب والاباق مصدر ابق كضرب هذا هو الاكثر
كما في المصباح وفي القاموس ابق العبد كسمع وضرب ومنع ابقا ويحرك واباقا ككتاب ذهب
بلا خوف ولا كد عمل او استخفى ثم ذهب فهو ابق وفي الفتح بان الهرب لا يتحقق الا بالقصد والضال
ليس فيه قصد التغيب بل هو المنقطع عن مولاه لجهله بالطريق اليه انتهى يعني انه لا يلزم ان يكون الهرب
من المالك ومن ثم عرفه في الاصطلاح بانه انطلاق الرقيق تمردا ليدخل فالهرب من موجره
او مستعيره او مودعه او وصيه (اخذه احب) اي افضل (ان قوي) اي قدر (عليه) حفظا
حتى يصل الى مولاه لان فيه احياء ماليته بخلاف من يعلم من نفسه العجز عن ذلك ولم يعلم منه
خلاف وسكت عن خوف هلاكه لو لم يأخذه وصرح في البدائع بان حكم اخذه حكم اللقطة فعلى
هذا يفترض ان خاف ضياعه ويندب ان لم يخف كذا في البحر واقول هذا غلط فاحش
وذلك انه قدم عن البدائع ان اخذ اللقطة مع خوف الضياع ليس بفرض وان القول بالفرضية مذهب
الشافعية فكيف يتأتى من قوله ان حكم اخذه حكم اللقطة انه يكون فرضا فسبحان من تنزه عن السهو والنسيان
نعم في الفتح يمكن فيه التفصيل في اللقطة بين ان يغلب على ظنه تلفه على المولى ان لم يأخذه مع قدرة تامة
عليه فيجب اخذه والا فلا واختلف في الضال فقيل اخذه احب وقيل تركه لانه ينتظر مولاه
في مكانه قال في الفتح ومحل الخلاف ما اذا لم يعلم واجد الضال مولاه ولا مكانه اما اذا علمه فلا ينبغي
ان يختلف في افضلية اخذه ورده ثم ان شاء الآخذ اتى به الى الامام فيحبسه حفظا له عن الاباق
ثانيا وان قدر عليه لم يحتج الى الامام ولهذا الاعتبار رجحه الحلواني فان علم صاحبه خيرا فيه بين امساكه
الى مجيئه وبين ذهابه اليه به كما في البدائع وان لم يعلمه وادعاه رجل وبرهن حلفه بالله انه
ابق الى الان في ملكك لم تخرج ببيع ولا هبة كذا في الذخيرة وفي اخذ الكفيل والحالة
هذه روايتان نعم لو دفعه اليه باقرار العبد اخذ كفيلا هنا رواية واحدة وفي الغياثية لو وصف

[illegible]

علامته وحليته دفعه اليه واخذ منه كفيلا وهل يجب على الناصي الدفع او يخير لم يذكره في الكتاب واختلف المشايخ
فيه وان لم يأت له طالب وطالت المدة باعه القاضي وحفظ ثمنه وفي الحواشي اليعقوبية فالواضح للقاضي
بيع الآبق ولو علم موضع مالكه وينبغي ان يكون هذا اذا تعذر ايصاله الى مالكه وخيف تلفه وقد ذكر في القنية
ان مال الغائب لا يباع اذا علم مكان الغائب لامكان ايصاله اليه انتهى فلو زعم صاحبه انه دبره او كاتبه او استولدها
لم يصدق في نقض البيع الا ان يكون عنده ولدها واستشكله في البحر بانه لو باعه بنفسه ثم ادعى ذلك
وبرهن قبل كما في الاستحقاق فتح القدير لان التناقض في دعوى الحرية وفروعها معفو فيجب حمل ما
عن على ما اذا لم يبرهن فان جاء ربه لا يدفع اليه الثمن حتى يبرهن انه ملكه ولو اتفق بالحلية
جاز قال في الفتح وينبغي ان يقدر الطول بثلاثة ايام لان دارة النفقة مستاصلة ولا نظر في ذلك
للمالك بحسب الظاهر انتهى والمنقول في التتارخانية ان مدة حبسه تقدر بستة اشهر ثم يبيعه
بعدها ولا يؤاجره خشية اباقه وفي الضال يؤجره وينفق عليه من اجرته ومن رده على مولاه
من سفر فله اربعون درهما استحسانا والقياس ان لا يكون شيء الا بالشرط كما اذا رد عبدا ضالا
او عبدا ضالا وجه الاستحسان ان الصحابة رضي الله عنهم اجمعوا اجمعوا على اصل الجعل وان اختلفوا
في مقداره فاوجبنا الاربعين في مدة السفر وما دونها فيما دونه جمعا بين الروايات وعمم كلامه
ما لو اعتقه المولى لانه يصير قابضا بالاعتاق وما لو باعه من الراد وسلامة البدل له وفي المحيط
لو دبره ثم هرب من يده فلا جعل له في قول الامام واطلق في الراد فعم الحر والعبد والبالغ والصبي
والجعل لمولى كما في البدائع وما اذا رده بنفسه او نائبه ولو تعدد الراد كان الجعل بين الكل ولو تعدد الجعل
او المردود وعليه فان الجعل يتعدد بتعدد النصب فلو غاب البعض ليس للحاضر اخذه حتى يعطي تمام
الجعل ولا يكون متبرعا بالزايد بل يرجع به لانه مضطر الى المردود بان رد امة مع ولدها
الذي قارب الحلم تعدد الجعل عليه فلو كان رضيعا لم يتعدد كما في كافي الحاكم لكن في عقد الفرائد
اتفق الاصحاب ان الصغير الذي لا يجب الجعل برده في قول محمد هو الذي لا يعقل الاباق بعض علية
في المحيط حيث قال ان الطفل ما لم يعقل الاباق وغيره لا يكون ابقا بل ضالا ومفهوم كونه
رضيعا انه لو كان غير رضيع وجب الجعلان وينبغي ان يشترط مع الفطام ان يعقل الاباق
كما مر عن المحيط انتهى وفي التتارخانية فالمراد من الجواب في الصغير محمول على ما اذا كان يعقل
الاباق فان لم يعقل كان ضالا فلا جعل فيه وهذا ظاهر لكونه قارب الحلم ليس قيدا احترازيا انه
يستثنى من هذا العموم ما لو رده السلطان او الشحنة او الخفير كما في المبسوط او من يعول
اليتيم او الوصي او من استعان به المولى كما في الفتح وغيره او احد الزوجين على الاخر او الولد فيه احاله برده
وانه لم يكن في عياله واما الاب وباقي الاقارب فان كانوا في عيال المالك لا يجب وان لا وجب والعذر للعم
انه لم يستوف جميع الاحكام على انه ما من عام الا وقد خص ولو كانت قيمته اي العبد اقل منها
يعني يجب اربعون عند ابي يوسف لان التقدير بها ثبت بالنص فلا ينقص عنها وقال محمد ينقص
بقيمته الا درهما لان المقصود احياء ماله فلا بد ان يسلم له شيء تحقيقا للفائدة وذكر القدوري
وغيره قول الامام مع محمد وان رده لاقل منها فبحسابه بان تقسم الاربعون على الايام لكل يوم
ثلاثة عشر وثلث وفي الينابيع معزيا الى النوازل قال ابو بكر لو رده في اقل من ثلاثة ايام فتقى
قول اصحابنا ينبغي ان يرجع برضخ له ولا يجبر عليه وانما يلزم الجعل راجعا اذا كان ابقا منه ثلاثة
ايام قال الفقيه ليس هذا قول اصحابنا في الابق وانما اجابوا بمثل هذا في الضال واما في الابق فقالوا
ينبغي ان يجعل له على قدر المكان الذي يعيث البيه وقولهم يجعل له ذلك دليل على انه يجب ويجبر ان لم يعطه

بحساب ذلك

بحساب ذلك وهو ما اخذ انتهى لكن المذكور في الاصل وبه جزم في الهداية انه يرضخ له اي يعطى عطاء غير كثير ويقدر
ذلك باصطلاحهما او يفوض ذلك الى راي القاضي تقديره بحسب ما يراه قالوا وهذا هو الاشبه باعتبار
كذا في الفتح وفي التتارخانية وهو الصحيح وعليه الفتوى واطلاقه يعم ما لو رده في المصر المذكور في
الاصل انه يرضخ له وهو الاصح وعن الامام انه لا شيء له ومقتضى ما في الكتاب انه يستحق بحسابه ايضا
ولو برهن احدهما انه رده من مدة سفر والاخر انه رده من دونها يعني كان على المولى جعل تام
يختلف منه الاول بيوم والباقي بينهما ولو اقام احدهما البينة انه اخذه بالكوفة والاخر
انه اخذه من طرف السجرة على مسيرة يوم احتيج الاول بثلث الجعل وكان الباقي
بينهما كذا في المحيط وام الولد والمدبر يجب الجعل في ردهما كالقن لانه احيا ماليتهما له اما باعتبار
الرقبة كما في المدبر او باعتبار الكسب كما في ام الولد عنده وهذا الاطلاق قيده التتارخانية
تبعا لصاحب الهداية بما اذا ردهما في حياة المولى اما بعد موته فلا جعل له في رد ام الولد لعتقها
بالموت وكذا المدبر او باعتبار الكسب ان خرج من الثلث وان لم يخرج فكذلك عندهما وعند
الامام هو كالمكاتب ولا جعل فيه انتهى وحاصله ان ما في الكتاب من ان المدبر مطلقا
كالقن ليس على اطلاقه وما في البحر من ان التقييد لا حاجة اليه لانهما يعتقان بموته ولا شيء
في رد الحر مدفوع بما قد سمعته من ان المدبر اذا لم يخرج من الثلث لا يعتق عنده ولو مات
المولى بعد الرد وقبله دون قدم الجعل على سائر الغرماء وقسم الباقي كما في البدائع وان ابق
من الراد لا يضمن هذا الاطلاق مقيد بما اذا اشهد او محمول على انه لم يتمكن من الاشهاد
والقول له في ذلك كما في التتارخانية وعلل لكن تقدم مقوا انه في يده ولا ضمان فيها وعلى
هذا لو مات في يده وعلم منه بعضهم قوله او ان رده الخ انه لا جعل له لانه في هذه
الحالة لم يرده فلهذا لم يذكره ومن ثم قالوا لو انكر اباقه فلا جعل له الا ان يبرهن على اباقه او على اقرار
المولى بذلك كما في الشراح ولو رده العبد ابا فقه اخرى كان الثاني اخذه من المص فلا جعل له
ابضا ويشهد انه اخذه ليرده لان ترك الاشهاد امارة الى انه اخذه لنفسه فاذا ابق من يده
او مات كان ضامنا ولا جعل له لو رده لانه يسقط الضمان عن نفسه وهذا عندهما وقال ابو يوسف
الاشهاد ليس بشرط فيستحق الجعل ولا ضمان عليه الا اذا ادعى انه اخذه للرد واجمعوا انه
لو اقر انه اخذه لنفسه او اشتراه من الاخذ او اتهبه او اوصي له به او ورثه لا يستحق
الجعل بالرد الا اذا اشهد عند الشرا انه انما اشتراه ليرده على المالك عجزه انه يكون بالثمن
متبرعا وينبغي انه لو اشهد عند قبوله الهبة او الوصية ان يرجع ايضا وقدمنا انه يعتبر
بالامكان وجعل الرهن على المرتهن لانه بالرد احيا ماليته التي هي حق المرتهن الا ترى
انه بالاباق سقط دينه وبالرد عاد ولا فرق في ذلك بين رده في حياة الراهن او بعد الموت
وهذا الاطلاق قيده في الهداية بما اذا كانت الاكثر قسم الجعل عليهما فما اصاب الدين كان على المرتهن
والباقي على الراهن قالوا وجعل المغصوب على الغاصب وينبغي ان لا يرجع به على المالك كما ان
بعضهم والموصي بخدمته لانسان وبرقبته لاخر على صاحب الخدمة في الحال فاذا انقضت
المدة رجع به على صاحب الرقبة ويباع العبد به والموهوب على الموهوب له بغيبته او اقبضه
وفي المحيط لو وهبه للاخذ فان كان قبل قبض المولى فلا جعل وان فعل المولى ذلك ما اذا باعه
منه حيث يجعل الجعل له مطلقا والظاهر ان هذا ان اختار المولى الفدا كان عليه وان فعل الاولياء
هذا اذا جنى قبل اخذه اما لو جنى في يده خطا او عمدا فلا جعل على احد وكذا المأذون والمدبون

يلي من يشتري الملك له فاذا اختار يتعذر للغريما بدا من ثمنه بالعجل ويقسم الباقي بينهم **وامر بنفقته** اي حكمها **كاللقطة**
لانه لحفظ حقيقة فاذا انفق عليه بلا اذن ولي الامر كان متبرعا وكذا باذنه ان لم يشترط الرجوع
وله حبسه للنفقة عند حضور المولى فان طالت المدة باعه القاضي وحفظ ثمنه الا انه لا يرجع
على ما مر **كتاب المفقود** وهو المعدوم لغة يقال فقده فقدا وفقدانا وفقودا عدمه
فهو فقيد ومفقود وفي النهاية انه من الاضداد يقال فقدت الشيء اضللته ولا شك ان المفقود
ضل عن اهله وهم في طلبه وانت خبير بان الطلب ليس ضد الاضلال الا ان يكون اطلاق الضد
توسعا بناء على ان الطلب سبب للوجدان فافهم مقاصد كذا في الحواشي السعدية وشرعا كما في الفتح
غائب لم يدر حياته ولا موته وهو المعني بقول المص **هو غائب لم يدر موضعه** اذ العلم بالمكان ولو بعد
يستلزم العلم بها غالبا فيدخل من اسره العدو ولم تعلم حياته ولا موته كما في المحيط وفي التاتارخانية
اذا فقد المرتد ولم يعلم لحق بدار الحرب ام لا فانه يتوقف ميراثه كالمفقود **وحكمه انه حي في نفسه**
فلا يورث ولا يتزوج نساؤه ما لم يثبت موته ببينة او يبلغ السن الآتي وميت في حق غيره
فلا يرث من احد **وينصب القاضي من** اي وكيلا **ياخذ** اي يقبض **حقه** كغلاته وديونه التي اقر
بها غرماؤه ولا يخاصم في دين وجب بعقده بلا خلاف لانه ما وجب بعقد المفقود ولا في نصيب
له في عقار او عرض في يد رجل ولا في حق من الحقوق اذا جحده من هو عنده او عليه لانه ليس بمالك
ولا نائب وانما هو وكيل من جهة القاضي وهو لا يملك الخصومة بلا خلاف فلو قضى القاضي
بخصومته كانت قضاء للغائب من غير نائب من قبله وهو لا يجوز وقيل يجوز عندهما
لا عنده ذكره الاتقاني عن المختلف في فصل القضاء بالمواريث وكذا لا تسمع الدعوى عليه
ولا البينة فيما اذا ادعى انسان عليه دينا ونحوه لانها انما تسمعان على خصم وهذا الوكيل
ليس خصما فيكون قضاء على الغائب وهو لا يجوز الا اذا رآه القاضي اي جعله رايا له كما في الغاية
والعناية فانه ينفذ لانه مجتهد فيه وعليه الفتوى كما في الخلاصة قيل ينبغي ان يتوقف على قضاء
قاض اخر لان الخلاف في نفس القضاء واجيب بالمنع وانما المجتهد فيه سببه وهو هذه
البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر اولا واستشكله الشارح بان الخلاف في نفس القضاء
وانه لا يتصور في تقسيم ابدا وظاهر كلامهم كما نقل عنه ان المراد بالنافذ المجتهد او غير
الحنفي يرى ذلك اما الحنفي فكيف يجعله رايا له ولا راي له مع اعتقاده مذهب امامه
ويحفظ ماله الحاصل في بيته صورة ومعنى او معنى فقط بان كان يخاف عليه الفساد فيبيعه
لانه ينفذ وعليه في الحفظ صورة ايضا كذا في الشرح والمذكور في الهداية ان الذي يبيعه انما
هو القاضي وبهذا التقدير اندفع قول في البحر لم يذكر المص بيع شيء من ماله **ويقوم عليه** لانه
نصب ناظرا لكل عاجز عن نفسه والمفقود كذلك فصار كالصبي والمجنون قال في البحر وينبغي
انه ان كان له وكيل لا ينصب له القاضي لانه لا ينعزل بفقد موكله لما في التجنيس وغيره
لو غاب ودفع داره الى رجل ليعمرها او دفع ماله ليحفظه ففقد الدافع فله ان يحفظ وليس
له ان يعمر الدار الا باذن الحاكم لانه لعله مات ولا يكون الرجل وصيا انتهى واقول الظاهر
انه لا يملك قبض ديونه التي اقر بها غرماؤه ولا غلاته الخ فيحتاج الى النصب وكان هذا
هو السر في اطلاقهم نصب الوكيل والله اعلم **وينفق منه** اي من المال الماخوذ ولو وديعة
والحاصل في بيته والواصل من ثمن ما يتسارع اليه الفساد **على قريبه ولادا** لا غير على التمييز وهم
اصوله وان علوا وفروعه وان سفلوا ولم يشترط الفقر في الاصول استغناء بما مر في النفقات

وارادبالفروع

واراد بالفروع الصغار والزمنى من الذكور الكبار الفقراء على ما مر في النفقات **وزوجته** لان وجوب النفقة لهؤلاء
لا تتوقف على القضاء فكان ابتداء اعانة لهم بخلاف غير الولاد من الاخ ونحوه فان النفقة عليه تتوقف
فكان قضاء على الغائب وهو لا يجوز وهذا الاطلاق مقيد بالدراهم والدنانير والتبر وما كان من جنس حقهم من المطعوم
والملبوس فان لم يكن ذلك في ماله احتيج الى القضاء بالقيمة وهي النقدان وقد علمت انه على الغائب
لا يجوز الا في الاب فان له بيع العروض لنفقته استحسانا كما في المبسوط والنسب انما يكون ظاهرا
عند القاضي فان ظهرا لم يشترط اقرار احدهما واشترط الاقرار بما خفي هو الصحيح فان انكر الوديعة
والدين لم ينتصب احد من هؤلاء خصما فيه والمسئلة بفروعها في النفقات مرت وفي التاتارخانية
لو فقد المكاتب وترك مالا ان كان من جنس بدل كتابته وعلم القاضي بوجوب ذلك عليه يؤدي
بدل الكتابة وان كان من خلاف الجنس لا يؤدي ولو كان المفقود باع خادما فاستحق في يد
المشتري هل يؤدي القاضي من ماله ان كان له مال من جنس الثمن وعلم القاضي بالدين
وفي منه والا لا انتهى وهذا يفيد ان القاضي لو علم بدين عليه بدل قرض وكان له مال من جنسه
فانه يوفيه منه والله الموفق **ولا يفرق بينه وبينها** لما اخرجه الدارقطني من حديث المغيرة
قال صلى الله عليه وسلم امراة المفقود امراته حتى ياتيها البيان واخرج عبد الرزاق ان عليا قال
في امراة المفقود هي امراة ابتليت فلتصبر حتى ياتيها موت او طلاق وهذا بيان للبيان
في الحديث **وحكم بموته بعد تسعين سنة** اعلم ان ظاهر الرواية عن الامام انه لا يحكم بموته الا
بموت اقرانه في السن من اهل بلده وقيل من جميع البلدان قال خواهرزاده والاول الاصح قال
السرخسي وهذا الثبت بالعلم لان نصب المقادير بالراي لا يكون وغير ان الغالب ان الانسان لا يعيش
بعد اقرانه وانت خبير بان التفحص عن موت الاقران غير ممكن او فيه حرج فعن هذا اختار
المشايخ تقديره بالسن ثم اختلفوا فاختار المص انه تسعون وفي الهداية وهو الارفق قال في
الكافي والوجيز وعليه الفتوى وروى الحسن مائة وعشرون سنة وعن ابي يوسف مائة سنة
وفي التاتارخانية معزيا الى الحاوي وبه اخذ وفيها عن التهذيب الفتوى على تقديره بثمانين
واختار المتاخرون تقديره بستين وهذا الاختلاف انما نشا من اختلاف الراي في ان
الغالب هذا او مطلقا قال في الفتح والاحسن عندي التقدير بسبعين لحديث اعمار امتي
ما بين الستين الى السبعين وقيل يفوض الى راي القاضي ولا تقدير فيه في ظاهر الرواية
وفي القنية جعل هذا رواية عن الامام وفي التاتارخانية ثم طريق موته اثباتا للبينة
او بموت الاقران وطريق قبول هذه البينة ان يجعل القاضي من في يده المال خصما عنه
او ينصب عليه قيما تقبل عليه البينة **وتعتد امراته ويرث منه حينئذ** اي حين الحكم بموته
فيتزوجها وتعتق مدبروه وامهات اولاده لذلك فلا يرثه الا من كان من ورثته موجودا في ذلك
الوقت **لا قبله** اذ الحكم معتبر بالحقيقي **ولا يرث** المفقود **من احد** من اقاربه **مات** اي قبل ذلك
الحكم بموته اي في اثناء حياته في ذلك الوقت باستصحاب الحال وهو انما يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق
على ما عرف وعن هذا قلنا بانه اذا علمت حياته قبل الحكم بموته في وقت من الاوقات يرث ممن كان له
مات قبل ذلك من اقاربه لاحتمال ان يكون حيا كما في الحلي قال ثبتت حياته في وقت موته
فيها والارث الموقوف لاجله الى وارث مورثه الذي وقف من ماله **ولو كان مع المفقود وارث**
يحجب اي الوارث **به** اي بالمفقود **لم يعط** اي الوارث **شيئا** كما اذا مات عن بنتين وابن مفقود وابن
ابن او بنت ابن فللبنتين النصف والنصف الاخر يبقى في يد من كان المال في يده سواء كان في يد

اجنبي او مع النفسين واثنين لولد الابن لجهلهم به حيث نضا دخوا على العقد فان لم ينضا دخوا بل قال في بدء المال اند مات كان للنفسين الثلثان ويبقى الثلث الباقي في يد من كان المال في يده فان برهن او لاد الابن على الموت كان لهم الثلث وفي الذخيرة لو مات عن ابنين احدهما مفقود فزعم ورثته حياته والاخر زعم موته لا حصومة بينهما لان ورثة المفقود اغرقوا انه لا حق لهم في التركة وكيف تخاصمون عنه انتهى **وان انتقص حقه** اي الوارث **به** اي بالمفقود **ويعطى اقل النصيبين ويوقف الباقي** كما اذا ترك زوجا واما واختا لابوين واخا لاب مفقودا كان للام السدس بتقدير الحياة والربع بتقدير الموت وللزوج النصف بتقدير الحياة وبتقدير الوفاة الربع والثمن للاخت بتقدير وفاته ولها التسع بتقدير حياته فيعطى لكل منهم الاقل ويوقف الباقي وهذه المسئلة موضعها الفرائض ولو حذفها لقدر زيد هنا ونبه في الرمي والمجمع وذكرها المص هنا تبعا لصاحب الهداية والله الموفق **كالحمل** اي كما ان الحمل اذا كان حاجبا للوارث كالاخوة والاخوات والاعمام وبنيهم لا يعطى الوارث شيئا وان كان غير حاجب كما اذا مات عن زوج حبلى او ابنين لذلك يعطى الوارث اقل النصيبين في قول ابي يوسف وعليه الفتوى والله الموفق

كتاب الشركة

ذكرها بعد المفقود لمناسبة خاصة هي انها قد تتحقق في مال كالوديعة معرشه وله وارث اخر وهي بكسر الشين واسكان الرا في المعروف وقد يفتحها مع كسر الرا او سكونها وشرك ومنه ويطلعهم فيها من شرك والجمع اشراك وشركا وهي لغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز احدهما سمي العقد بها لانه سبب له والاضافة في قولنا شركة العقد بيانية وشرعا عبارة عن العقد على الاشتراك واختلاط النصيبين وفيه تسامح اذ الاختلاط للمال والشركة التي هي مصدر انما هي للخلط وبهذا عرف ان ركنها في العقد اللفظ المفيد له وفي الدرر الاختلاط وبعث صلى الله عليه وسلم والناس يتعاملون بها فقررهم عليها وشرط جوازها كون الواحد قابلا للشركة وحكمها صيرورة المجتمع من النصيبين مشتركة وفي شركة العقد صيرورة المعقود عليه اوما يستفاد به مشتركا بينهما وهي على نوعين نبه على الاول بقوله **شركة الملك** سميت بذلك لحصولها باسبابه وغايته ان كلا حاصل منها يلون على قدر المال كما في السراج **ان يملك اثنان عينا** ملكا جبريا او اختياريا ومثل للاول بقوله **ارثا** او اختلط مالهما من غير صنع من احدهما وللثاني بقوله **او شرا** ومنه مالو اتهبا عينا او استوليا على حربي يملك ماله بالاستيلاء اواختلط مالهما بحيث لا يتميز كالحنطة بالحنطة او يتعسر كالحنطة بالشعير او تملكا وصيد لعيب لهما وفي منية المفتي اشترى شيئا ثم اشرك فيه اخر بعد ابيع النصف منه وبه عرف ان الملك لا يشترط فيه العين بل لو كانا دينا في ان التقييد بالعين يخرج بالدين مع ان البعض عده من شركة الملك فقيل مجاز لان الدين وصف شرعي لا يملك والحق انه يملك ولذا ملك ما عنه من العين على الاشتراك حتى اذا دفع من عليه الدين الى احدهما كان للاخر الرجوع عليه بنصف ما اخذ ولبس له ان يقول هذا الذي اخذته حصتي وما بقي على المديون حصتك ولا يمنع من المديون اعطيا ان يعطيه شيئا انه قضاه واخر الاخر فالوارد الحيلة في اختصاص احدهما بما اخذه ان يهب المديون بمقدار حصته فيهبه رب الدين حصته **وكل من شريكي الملك اجنبي في قسط** هو الحصة والنصيب كما في القاموس **صاحبه** وفي بعض النسخ غيره بدل الاول اولى فلا يجوز له ان يتصرف فيه الا بامره لعدم تضمنهما الوكالة فيد لقسط صاحبه لانه يجوز له التصرف في قسطه ببيعه له مطلقا واما لغيره فلذلك الا في صورة

الخلط

الخلط والاختلاط فلا يجوز بيعه الا باذنه قال في البحر والظاهر ان البيع ليس بقيد بل المراد الاخراج عن الملك كالهبة او وصيته او امهار او بدل خلع واما الانتفاع في البيت والخادم والارض لان الانتفاع بالكل على المنفي به حيث كانت الارض ينفعها الزرع لانه لم ينفعها انتهى والذي في قاضي خان ان لشريكه ان يزرع النصف فقط وفي القنية للقاضي ان ياذن بزراعة الكل وفي الدابة لا يركبها لتعيب اذ نه للتفاوت واما ما ينتفع به في غيره كالحرث ونحوه فله ذلك لعدم التفاوت كما في عقد الغرايب وفي الرامي الامة تكون عند احدهما يوما وعند الاخر يوما ولو خاف احدهما من صاحبه وطلب وضعها على يد عدل لا يجاب وفي المكيل والموزون له ان يعزل حصته لغيبة شريكه واشتريه عليه ان سلم الباقي وان هلك كان عليهما وبا في احكام الاشيا المشتركة بياناه مستوفي في الرسالة المباركة في الاشيا المشتركة فعليك بها فنزداد بها بها نافعا لمن ابتلى بالاشتباه نافعة والادار الغيول عليها ساطعة وشركة العقد جعلها المص تبعا لصاحب الهداية مفاوضة وعنانا وتقبلا ووجوها قال الاتقاني وفيه نظر لانه يوهم ان شركة الصنايع والوجوه مغايرتان للمفاوضة والاولى في التقسيم ما ذكره الطحاوي والكرخي وعليه جرى الشارح من انها على ثلاثة اوجه بالاعمال والاموال والوجوه وكل يكون مفاوضة وعنانا **ان يقول احدهما شاركتك في كذا** هذا لتفسير الايجاب فيها **ويقول الاخر قبلت** اي في كذا من المال او في كذا من التجارات الخارزية او البقلية وفي العناية او في كل مال ومالك وهو المستوفاة او في جميع التجارات ويخرج ذلك كذا في الفتح وتخصيص العموم بالمفاوضة والخصوص بالعنان يوهم ان شركة العنان لا تكون عامة مع انها تكون عامة ايضا وقد افصح عن ذلك في الهداية حيث قال كل موضع لم يصح المفاوضة لفقد شرطها ولا يشترط ذلك في العنان كان عنانا لاستجماع شرائط العنان اذ هو قد يكون خاصا وقد يكون عاما انتهى لعم العموم في المفاوضة شرط وذكر شيخ الاسلام في شركة المفاوضة انها تجوز في نوع خاص كذا في التاترخانية ثم ان اللفظ المذكور ليس بلازم فيها بل المعنى ولذا لو دفع له الفا فقال اخرج مثلها واشتر وما كان من ربح فهو بيننا وفعل انعقدت هذا وندب الاشهاد عليها **وهي مفاوضة** من التفويض اذ من العوض الذي منه فاض الما اذا عم ومعناه المساواة ومانقل انها تشتقة منها ففيه تسامح ظاهر قال الافوه الاودي

لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة اذا جهالهم سادوا

اذا تولى سراة الناس امرهم نما على ذاك امر الناس وازدادوا

تهدى الامور باهل الراي ما صلحت فان تولت فبالجهال تنقاد

ومعنى البيت لا يصلح امور الناس حال كونهم متساوين اذا لم يكن لهم امرا وسادات فانهم اذا كانوا متساوين يتحقق المنازعة بينهم والسراة جمع السري وهو جمع عزيز لا يعرف غيره وقيل اسم جمع للسري كذا في العناية ومعناه السيد اي الشريف والمضبوط في السراة فتح السين **ان تضمنت وكالة وكفالة** بان عقداها بلفظ المفاوضة وان لم يعرفا معناها كما في السراج لان هذا اللفظ جعل علما على تمام المساواة في الشركة ومن ثبت احكامها اقامة للفظ مقام المعنى والا فلابد من ذكر تمام معناها بان كان العاقد يقدر على استيفاء معانيها لان العبرة في العقود للمعاني وهي تستلزم وكالة كل منها عن الاخر في نصف ما يشتريه لتحقق غرض الشركة وكفالة كل منهما للاخر لتحقق المساواة وافاد بقوله تضمنت ان الوكالة ليست قصديا فاندفع به ماورد كيف تصح الوكالة بالمجهول وهلا توقف الكفالة على القبول لان ذلك فيما قصد منها على ان الغنوي في الكفالة على الصحة قال الشارح وقوله ان تضمنت وكالة ليس فيه فائدة لما يتميز به عن غيرها من انواع الشركة وفي البحر انه زايد لان هذا لا يخصها وان حيز بانه لا بد في ذكر شرط الشيء وان كان شرطا لاخر **وتساويا مالا** تصح فيه الشركة ولا يضر زيادة

ما لا يصح فيه الشركة اي ما يتبينه وتصرفا ودينا واو صحح في ايضاح الاصلاح بان التساوي في التصرف يستلزم التساوي
في الدين وفيما التصرف كالكفالة والوكالة قال وهذا تصرف دقيق لا يهتدي الا مثاله الامثلة ورتبه في هذا
الفن فلا تصح مفاوضة وان صحت عنانا بين حر وعبد و بين صبي وبالغ لعدم المساواة وهذا لان الحر
البالغ يملك التصرف والكفالة ولا يملك المملوك شيا منهما الا باذن المولى كان الصبي لا يملك التصرف الا باذنه
واما الكفالة فلا يملكها ولو باذنه واذا لم تصح بين من ذكر لعدم صحتها بين عبدين ولو مكاتبين وصبيين ولو باذن
بالاولى وعبر خان ان العبدين وان كانا اهلا للكفالة بالاذن الا انهما ينتفيا ضلان فيها لما انهما ينتفيا ضلان
قيمته فلم يتحقق كون كل منهما كفيلا بجميع ما لزم صاحبه و لا بين مسلم وكافر عندهما وجوزها الثاني مع
الكراهة لاستوائهما وكالة وكفالة ولا معتبر بزيادة تصرف يملكه احدهما الا ترى انها تجوز بين
الحنفي والشافعي مع تفاوتهما في التصرف في متروك التسمية عمدا ولهما انه لا تساوي في التصرف
فان الذمي لو اشترى براس ماله خمرا او خنزيرا صح بخلاف المسلم والمساواة بين الحنفي والشافعي
ثابتة لان الدليل على كونه ليس بمال متقوم قائم وولاية الالزام بالمحاجة ثابتة باتحاد الملة
والاعتقاد وثمة خلاف في جوازها بينهما عنانا كما في السراج واما بين المسلم والمرتد فلا تجوز في قولهم
هكذا ذكره الكرخي وفي الاصل قياس قول ابي يوسف ان يجوز عنده كذا في الفتح وفي المحيط انها موقوفة
عنده وعندهما تجوز عنانا فقط وفي السراج وكذا المرتدان لو تشاركا وان شارك مرتدة
صحت عنانا لا مفاوضة ومقتضى ما مر عن الاصل انها تصح مفاوضة ايضا على قول
ابي يوسف مع الكراهة فيلد انها موقوفة عنده والاول يوافق ما مر عن الكرخي والثاني عما
عن المحيط وما يشتريه كل اي كل واحد منهما يقع مشتركا بينهما الا طعام اهله وادامهم
وكسوتهم واستيجاره بيتا للسكنى او دابة للركوب او لحاجة كالحج والامة التي يطاها استحسانا
لاستثنائه عن المفاوضة ضرورة والمراد من اختصاصه بذلك ان الثاني لا يكون كفيلا
بالثمن بل يكون به كفيلا ويرجع بما ادى على المشتري كما في السراج وغيره وكل دين لزم احدهما
بتجارة كثمن المبيع في البيع الجائز او قيمته في الفاسد واجرة ما استاجره به ولو لنفسه ومهر
المشتراة الموطوءة اذا استحقت كما في السراج وما لزمه بالاستقراض في ظاهر الرواية
كما في المحيط لا فرق في لزومه بين ان يكون بالبينة او باقرار الا اذا اقر لمن لا تقبل شهادته له كاصوله
وفروعه وزوجته ولو معتدة البائن فانه ينفذ عليه خاصة عنده وقالا يلزم شريكه ايضا الا
لعبده ومكاتبه ولا يرد عليه ما في تامل ما لو اشترى احد شريكيه جارية ليطاها او طعاما لاهله
فان البيع صحيح ولا يلزمه لا لزومه اياه فيقتضي عدم صحته لانه يكون مطالبا ومطالبا
وكذا لو اشترى منه شيا للتجارة لم يصح وغصب اراد به ما يشبه التجارة فدخل ضمان الاستهلاك
والوديعة وكذا العارية المجحودة اذا استهلكها لان تقرر الضمان في هذه المواضع يفيد ملك
الاصل فتصير في معنى التجارة وكفالة بالمال عند الامام خلافا لهما لانها مفاوضة انتهاء
وكذا لو كانت بغير الامر او بالنفس لم يلزمه اتفاقا فيه ولو خالف وكل شيء لكان اولى لان احدهما
لو اجر عبدا او باعه طولب الاخر بالتسليم فهو بما ذكر لانه لا يلزمه ما لزم الاخر
في المهر والخلع والصلح عن دم العمد ونفقة الزوجات والاقارب وارش الجناية على الادمي
لان هذه الديون بدل عما لا يصح الاشتراك فيه اما الجناية على الدابة والثوب فيلزمه في قول الامام
ومحمد لما انه تملك المجني عليه بالضمان قاله الحدادي وفائدة اللزوم انه لو ادعى على احدهما
والمبايع غائب كان له ان يستحلفه على العلم وبطلت اي المفاوضة ان وهب لاحدهما او ورث

او وصل الى يده

او وصل الى يده ولو بصدقة او اتهبا ما يصح فيه الشركة مما سيأتي بيانه وكذا لو ورثت دراهم احدهما الا
البيض على دراهم الاخر السود او دنانير قبل الشرا لفوات المساواة بقاء وهي شرط كالابتداء لكنه انقلب
عنانا لا العرض اي لا تبطل بهبة العرض ونحوه لما ان التفاوت فيه لا يمنع ابتداء فكذا بقاء وما لم
يقبض من الهبة ونحوها كالعرض ولا تصح مفاوضة وعنان ذكر المال فيهما بغير النقدين والتبر
وهو ما كان غير مضروب من الذهب والفضة والفلوس وقيدنا بذكر المال لما قدمناه في اول الباب
من انهما يكونان تقبلا ووجوها وكل منها يصح بلا مال فلزم اعتبار هذا القيد كما في العناية وغيرها
والا فالايجاب الجزئي يناقض السلب الكلي فلا يصح الا بالعرض لانه اذا باع كل منهما راس ماله وتفاضلا
ثمنا فما يستحقه احدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح ما لم يضمن وما لم يملك ولا بالمكيل والموزون
والعددي المتقارب قبل الخلط بجنسه واما بعده فكذلك في ظاهر الرواية فيكون المخلوط شركة
ملك وهو قول الثاني وقال محمد شركة عقد واثر الخلاف يظهر في استحقاق المشروط من الربح
واجمعوا انها عند اختلاف الجنس لا تنعقد وجعل التبر كالنقدين رواية كتاب الصرف
وجعله في شركة الاصل والجامع كالعرض وهو ظاهر المذهب الا اذا جرى التعامل به
فينزل منزلة الضرب وعليه يحمل ما في الكتاب واراد بالفلوس الرائجة قيل هذا هو قول محمد
وعندهما لا يجوز والاصح انها تجوز عندهما لانها اثمان باصطلاح الكل فلا تبطل ما لم
يصطلح على ضده وسكت عن احضار المال وهو الصحيح لانه لا يشترط احضاره عند العقد بل
عند الشرا حتى لو دفع لرجل الفا وقال له اخرج مثلها واشتر بها وبع والحاصل بيننا انصافا
ولم يحضر المامور على انه فعل ذلك واحضر المال وقت الشرا جاز وفي الذخيرة دفع الى اخر الفا
وقال اشتر بها بيني وبينك نصفين والربح لنا والوضيعة علينا فهلك المال قبل الشرا
فلا ضمان عليه وهذا شركة ولو بعد الشرا كان عليهما ولو باع كل اي كل واحد منهما نصف
عرضه اي نصف ماله من العرض بنصف عرض الاخر وعقدا بعد ذلك عقد الشركة
مفاوضة او عنانا صح بيان للحيلة في جواز الشركة بالعروض وتوسعة للناس وهذا لانه
بالبيع صار بينهما شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الاخر وبالعقد صارت
شركة عقد فيجوز اذ المانع من كون راس المال عرضا لزوم ربح ما لم يضمن وجهالة ما لكل منهما
عند القسمة وكلاهما منتف وبه اندفع ما قيل هنا انه قياس قول محمد في المكيل والموزون عدم
قول الكل عليه لوارد كلمة اهل المذهب وهو الحق وعلى قياس قول ابي يوسف لا يجوز الا ان تكون
مضافة الى حالة بيعهما العروض بالدراهم وعقد الشركة يحتمل الاضافة كذا ذكره صاحب الهداية
وهذه شركة ملك لما بينا ان العروض لا تصلح مال الشركة قال في الفتح تبعا للكافي وهو مشكل
ووجهه كما في العناية بانه لو كان المراد شركة الملك لم يحتج الى قوله ثم عقد الشركة قال في البحر
ولعله ان صاحب الفتح فهم ان الاشارة عائدة الى الكل وليس كذلك وانما هي راجعة الى البيع فقط
واقول كيف يصح هذا مع قوله لما بينا ان العرض لا يصلح مال الشركة ثم ذكر الاكمل عن شيخه عبد العزيز
البخاري وشيخه هو قوام الدين الكاكي وصرح الكاكي هنا بانه اخذ عن صاحب النهاية ما حاصله
ان ما ذكره المصنف تبعا للقدوري من جواز الشركة اختيار شيخ الاسلام وصاحب الذخيرة وشرح
الطحاوي واختار شمس الائمة وصاحب الهداية انه لا يجوز عقد الشركة اتفاقا وهو اقرب الى
الفقه لبقاء جهالة راس المال والربح عند القسمة بخلاف ما اذا باع نصف عرضه بنصف دراهم
صاحبه ثم اشتركا لان الدراهم بهذا العقد صارت نصفين بينهما فيكون ذلك راس مالهما ثم بيننا

حكم الشركة في العروض تبعاً انتهى قال في الفتح ولا يخفى ضعف هذا اذ فسادها بالعروض لذاتها بل للازم الباطل وعلمت
انه منتفٍ وفي الحواشي السعدية وكون هذا اقرب الى الفقه لنفاء الجهالة مسطور ومنه ان هذه الجهالة
لا تفضي الى المنازعة وقيد بقوله بنصف عرضه بنصف عرض الاخر ليتبدل المفاوضة والعنان
نعم قوله بنصف عرض الاخر اتفاقي لما مر وفي المحيط اشتركا في طعام لهما شركة خلطا احدهما
اجود جازت وكان الثمن بينهما لان هذا يشبه البيع حين خلطاه على انه بينهما وفي موضع اخر نقض في
هذا الكتاب انه يقسم الثمن على قيمة الطيب وقيمة الردي يوم باعا انتهى ملخصا ما لعقد البيع **وهي عنان**
بوزن كتاب كما في القاموس وقيل بفتح العين من عنان السما اي سحابه لانها علت كالسحاب بصحتها وشهرتها
ولذا اتفقوا على صحتها وهي ماخوذة من عن كذا عرض اوظهر له ان يشارك في البعض من ماله وقيل من
عنان الفرس لان كلا منهما جعل عنان التصرف في بعض ماله لرفيقه وبعضه لنفسه ويجوز تفاوتهما
في المال والربح كما تتفاوت العنان في كف الفارس طولا وقصرا في حالتي الارخاء وضده قال في الفتح
الا انه اشتقاق غير صحيح الا فيما سمع وقد يدعى كما في اسجح الطيب وامثاله تعين ان اشتقاق اسم
المعنى من اسم العين مقصور على السماع وانت خبير بان هذا يتقدير تسليمه الظاهر انه مسموع كيف
والذاهب اليه الامامان الكسائي والاصمعي وكل واحد منهما حجة في اللغة فكيف بهما **ان تضمنت**
وكالة فقط بيان لشرطها وهو ان يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة قابلا للوكالة ليكون ما يستفاد
منه مشتركا بينهما وسببه بقوله فقط اي انها لا تتضمن الكفالة بان عقداها في نوع من التجارات او في
عموم التجارات ولم يذكرا الكفالة لانها خصائص بالمفاوضة ومن ثم صحت بين بالغ وصبي او معتوه
يعقل البيع والشرا فلو ذكرا الكفالة مع توفر باقي شروطها انعقدت مفاوضة وان لم يكن
متوفرا كانت عنانا ثم هل تبطل الكفالة يمكن ان يقال تبطل وان يقال لا تبطل لان المعتبر
فيها عدم اعتبار الكفالة لا باعتبار عدمها كما انها تكون عنانا مع العموم باعتبار ان الثابت
فيها عدم اعتبار العموم لا اعتبار عدم العموم قال في الفتح وقد يرجح الاول بانها كفالة لمجهول
فلا تنعقد الا ضمنا فاذا لم تكن مما تتضمنها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصدا وتصح شركة **مع التفاضل**
في المال دون الربح وعكسه ومع التفاضل في المال دون الربح اعلم انهما اذا شرطا العمل عليهما وتساويا
مالا وتفاوتا ربحا جاز عند علمائنا الثلاثة خلافا لزفر والربح بينهما على ما شرطا وان عملا على
احدهما فقط وان شرطاه على احدهما فان شرطا الربح بينهما بقدر راس مال احدهما جاز ويكون
مال الذي لا عمل عليه بضاعة عند العامل له ربحه وعليه وضيعته وان شرطا الربح للعامل اكثر
من راس ماله جاز ايضا على الشرط ويكون مال الدافع عند العامل مضاربة ولو شرطا الربح
للدافع اكثر من راس ماله جاز ايضا على الشرط ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة
لكل واحد منهما ربح ماله والوضيعة بينهما على قدر راس مالهما ابدا هذا حاصل ما في العناية وفي
من الاقسام ما لو شرطا كل الربح لاحدهما فانه لا يجوز لانه حينئذ تخرج الى قرض ان شرطه
للعامل او بضاعة ان شرطه لرب المال وبهذا عرف ان في كلام المصنف مسامحة وان وقع في الظهيرية
قال احد الشريكين لصاحبه لا امسك في الشركة فهذا بمنزلة قوله فاسخك **ويبيع ابيعا**
ببعض المال اي بمال كل واحد منهما **وخلاف الجنس** بان يكون من احدهما دراهم ومن الاخر دنانير والوصف
ايضا بان يكون دراهم بيضا احدهما بيضا والثاني سودا وان تفاوتت قيمتهما والربح على ما شرطا لان لفظها
لا يقتضي المساواة ولا يبتنى عليه بتغيير في مفهومه **وعدم الخلط** اي بيع ايضا لعدم الخلط لان المال
لان الشركة في الربح مستندة الى العقد لا المال **وطلب المشتري** من شريكي العنان **بالثمن** اي بثمن

شركة عنان

وطلب المشتري المختص

ما اشتراه

ما اشتراه لانه العاقد **فقط** اي دون شريكه الاخر لعدم تضمنها كفالة **ورجع على شريكه بحصته منه**
معناه ان ادى من مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته كما في الهداية وان اخر به على انه نقد
من مال الشركة فانه لا يرجع وهذا القيد اهمله المصنف كالقدوري للعلم به من قوله يرجع لظهور
انه لا يكون الا اذا اداه من مال نفسه ولو ادعى بعد الهلاك انه اشتراه للشركة كان عليه البيان
وتبطل الشركة **بهلاك المالين** لان المعقود عليه عقد الشركة هو المال المعين لتعينه في
الشركة كالهبة والوصية وهلاك المعقود عليه عقد يبطل العقد كما في البيع **او هلاك احدهما**
لان من هلك ماله لم يشركه صاحبه في ماله ولا يشركه هو ايضا في ماله فيتقدر بقائه فان زادت ذلك ظهر
وتنوع ما لم يكن رضينا به عند عقد الشركة فيبطل العقد لعدم فائدته من الاشتراك فيما يستفاد وعن
حاجته ان هلاك احدهما انما يتصور قبل الخلط سواهلك في يد صاحبه او في يد الاخر وهلاكه عليه
لانه امانة في يده اما بعد الخلط فالهالك عليهما لعدم التمييز والباقي على الشركة وان هلك الكل بطلت
قبل الشرا قيد به لانه لو هلك احدهما بعد الشرا بالمال الاخر كان المشترى بينهما وقد كشف نقاب
هذا المفهوم بقوله **وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر فالمشترى بالفتح بينهما**
على ما شرطا لقيام الشركة وقت الشرا لان الهلاك لم يقع قبله لتبطل فلا يتغير لهلاك مال
الاخر ثم هذه الشركة في المشترى شركة عقد عند محمد فلكل منهما ان يتصرف فيه وقال الحسن
الحسن بن زياد شركة ملك فلا يبيع احدهما الا في نصيبه وظاهر كلام الكنز ترجيح قول محمد
ويجب ان تكون الواو في قوله وهلك بمعنى بعد ثم لانه لو اشترى بماله بعد هلاك مال الاخر
لا يكون المشترى مشتركا بينهما على ما شرطا الا اذا صرحا بالوكالة في عقد الشركة بان قالا على ان ما
اشتراه كل منهما بماله هذا يكون مشتركا وفي المحيط كان لاحد شريكي العنان مائة دينار قيمتها
الف وخمسمائة وللاخر الف واشترطا الربح والوضيعة على قدر راس المال فاشترى صاحب
الدراهم جارية ثم هلكت الدنانير فالجارية بينهما ورجحها اخماسا ثلاثة اخماسه لصاحب
الدنانير وخمسان لصاحب الدراهم **ورجع على شريكه بحصته منه** اي من الثمن
لانه وكيل عنه في حصته وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضى بدون ضمانه
وتفسد الشركة **ان شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح** بان قال احدهما لي مائة من الربح مثلا
والباقي نقسمه قال ابن المنذر لا خلاف في هذا لاحد من اهل العلم لان تلك الشركة كالمضاربة
لا تبطل بالشرط الفاسد فكيف بطلت هنا قلنا انما بطلت لا لان هذا شرط فاسد بل لان
هذا الشرط تنتفي به الشركة اذ عساه ان لا يخرج الا قدر المسمى فيكون اشتراط جميع الربح
لاحدهما على ذلك التقدير فيخرج على القرض او البضاعة **ولكل من شريكي العنان والمفاوضة**
ان يبضع اي يدفع المال بضاعة بان يشترط الربح كله لرب المال **ويستاجر** من يتجر له او يحفظ
المال **ويودع** لانه استحفاظ بدون اجر واذا جاز بالاجر فبدونه اولى **ويضارب** اي يدفع
المال مضاربة وهذا رواية الاصل وهو الاصح وعن الامام ليس له ذلك لانه نوع شركة قلنا هي
غير مقصودة واما اذا اخذ مالا مضاربة فان اخذه ليتصرف فيما ليس من تجارتهما فالربح له خاصة
وكذا فيما هو من تجارتهما اذا كان بحضرة صاحبه ولو مع غيبته او مطلقا كان الربح بينهما نصفين لشريكه
ونصف بين المضارب ورب المال كما في المحيط **ويوكل** لان هذا من توابع التجارة ويحق له ان يعير
ثوبا او دارا او خادما استحسانا كما في الحاكم وان يشتري بالنسيئة وان كان مال الشركة في يده
كما في الفتح والصحيح من مذهب الامام ومحمد ان لكل منهما ان يسافر وكذا للمبضع والمودع قال الحدادي وكل

ما كان لاحدهما اذا نهاه عنه شريكه لم يكن له فعله ولهذا لو قال له لا تخرج الى الدمياط ولا تجاوزها فجاوزها
فهلك المال ضمن حصة شريكه كذا في الفتح وفي السراج للمفاوض ان يدفع المال شركة عنان وان لم يفاوض
باذن شريكه وله ان يرهن عبدا من مال المفاوضة بدين عليهما وكذا عليه فقط وله ان يقبل بالرهن والارتهان
وله ان يكاتب عبدا وان يأذن له في التجارة وان يبيع ويقبل من شريكه عما وجد فيه ان كان قبل الشراء وليس للشريك
عنانا ان يرهن شيئا من مال الشركة بدين عليهما الا ان يكون هو العاقد فيه موجب الدين او باذن شريكه
ولا يشارك عنانا الا باذنه ايضا واقراره بالرهن والارتهان عنده لانه العقد صحيح ولا ان يكاتب
وليس لاحدهما الاقراض الا باذن شريكه اذا صرحا فيه هذا كله اذا لم يقل له اعمل برأيك فان قال
له كان له الشركة والمضاربة والرهن وكل شيء كان من انواع التجارات الا القرض والهبة وكل ما كان
من التبرعات انتهى **ويده** اي الشريك **في المال** الذي في يده لشريكه **امانة** لانه قبضه باذنه
لا على وجه البدل والوثيقة فيضمن كالوديعة فلو ادعى دفعه لشريكه وانكر حلف وكذا المضارب
مع رب المال كما في البزازية ولو ادعاه بعد موته قال في البحر ظاهر ما في الولوالجية من الوكالة
بقبول قوله حيث قال ادعى الوكيل الدفع في حياته وانكر الوارث فان كان المقصود نفي الضمان
عن نفسه كالوكيل بقبض الوديعة فالقول قوله وان كان المقصود ايجاب الدين على الميت كالوكيل
بقبض الدين لا يقبل قوله قال وقد وقعت حادثتان الاولى نهاه عن البيع نسيئة فباع فاجيب
بنفاذه في حصته وتوقفه في حصة شريكه فان اجاز قسم الربح بينهما الثانية نهاه عن الاخراج
فخرج ثم ربح فاجيب بانه غاصب حصة شريكه بالاخراج فينبغي ان لا يكون الربح على الشرط انتهى
ومقتضاه فساد الشركة وتفرع على كونه امانة ايضا ما في فتاوى قارئ الهداية سئل عن
شريك طلب من شريكه او من عامل في المضاربة حساب ما باعه واشتراه فقال لا اعلم هل يلزم
بعمل محاسبة فاجاب بان القول قول الشريك والمضارب في مقدار الربح والخسران مع يمينه
ولا يلزمه ان يذكر الامر مفصلا والقول قوله في الضياع والرد الى الشريك انتهى وعلى هذا الوصي ومتولي
الوقف اذا قال انا لم يبق معنا من مال اليتيم والوقف الا هذا فينبغي ان لا يلزمه ذكر الامر
مفصلا وقضاة زماننا ليس لهم قصد بالمحاسبة الا الوصول الى ما يأخذونه من سحت المحصول
ولقد رأيت بعض قضاة البزاز ادعى على نائبه عند بعض الموالي فلم يلتفت اليه والله تعالى
هو الهادي للصواب **وتقبل** عطف على مفاوضة قال في البحر وظاهره ان التقبل والوجوه
غير المفاوضة والعنان وقدمنا خلافه وفي البزازية وشركة التقبل والوجوه قد تكون مفاوضة
وعنانا فالعنان ما يكون في تجارة خاصة والمفاوضة تكون في كل التجارات انتهى والتحقيق ان ما مر
من المفاوضة والعنان فيما اذا ذكر المال فيهما واما اذا لم يذكر فيكونان وجوها وتقبلا ثم اشرنا
اليه وتسمى ايضا شركة الصنائع والابدان والاعمال وانما جاز هذا النوع من الشركة لان المقصود منها
انما هو تحصيل الربح على الاشتراك وهو لا يتعين في المال بل يكون بالعمل ايضا فاذا وكل كل منهما
الآخر بتقبل العمل كان كل واحد اصيلا في نصف العمل المستقبل وكيلا في النصف الآخر فتحققت
الشركة في الربح فان لم يعمل الا احدهما كان العامل معينا لشريكه فيما لزمه ونبه بقوله **ان اشترك
خياطان او خياط وصباغ** على انه لا يشترط فيهما اتحاد العمل بل ولا المكان ايضا لان ما مر
من المعنى المجوز لها لا يختلف ونبه ايضا الى ان المشترك حلال حتى لو اشتركا في حرام لم يصح كما في
البزازية وفيها اشتركا على ان يعملا باداتهما في بيت هذا والكسب بينهما جاز وكذا سائر الصناعات
ولو من احدهما اداة القصارة والعمل منهما والربح للعامل وعليه اجر مثل الاداة ولو اشترك معلمان

لحفظ الصبيان

يده في المال امانة فالقول له

حادثتا الفتوى

فرع على كونه امانة فتاوى قارئ الهداية

شركة تقبل

لحفظ الصبيان وتعليم الكتابة والقرآن جاز هو المختار وفي الخانية وكذا لو اشتركا في تعليم الفقه يعني
بناء على جواز اخذ الاجرة على القربات على ما عليه المتأخرون وفي القنية لو اشتركا في تلقين الحاج على ان
ما رزق الله فهو بينهما نصفان جاز **على ان يتقبلا الاعمال** نبه بذلك على انه لو شرط على الصانع ان لا
يتقبل لانه عند السكوت جعل اتيا بها اقتضاء ولا يمكن ذلك مع النفي كذا في المحيط ونبه ايضا الى
ان لهما لو اشتركا على ان يتقبل احدهما ويعمل الآخر جاز كما في القنية لان من شرط عليه العمل
لو تقبل جاز وبه اندفع ما في البحر من ان قوله على ان يتقبلا ليس بقيد قال وقوله خياطان ولو حكما
ليشمل ما لو اشتركا في صنعة ولم يحسنها احدهما فانها صحيحة كما في البيانية ولا حاجة اليه اذ المشترك
فيه انما هو العمل لا خصوص الخياطة ولذا قالوا من صور هذه الشركة ان يجلس آخر على دكانه
فيطرح عليه العمل بالنصف والقياس ان لا يجوز لان من احدهما العمل ومن الآخر الحانوت
واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب الحانوت عمل ولا بد ان يكون العمل مما يمكن استحقاقه
فلا تجوز شركة الدلالين ولا شركة القراء في القراءة بالزمزمة لانها غير مستحقة عليهم ولا شركة
السؤال لان التوكيل بالسؤال غير صحيح كما في القنية **ويكون الكسب بينهما** على ما شرطا
ولو شرطا اكثر الربح لادناهما عملا فالاصح الجواز **وكل عمل يتقبله احدهما يلزمهما** حتى كان لصاحب
الثوب ان يأخذ الشريك بالعمل وللشريك الذي لم يتقبل ان يطالب رب الثوب بالاجر
ويبرأ رب الثوب بالدفع اليه وهذا ظاهر فيما اذا كانت مفاوضة قال في البحر وصورها
في المحيط ان يعقداها على ان يتقبلا ويضمنا العمل جميعا على التساوي وان يتساويا في الربح
والوضيعة وان يكون كل واحد منهما كفيلا عن الآخر بسبب الشركة ويكون عقدا استجمع شرائطها
ان لو عقداها مفاوضة ظاهر وفي الخانية شرط على الخياط ان يخيطه بنفسه لا يطالب
الآخر بحكم الكفالة اما اذا اطلقاها او قيداها بالعنان فثبوت هذين الحكمين استحسان
ووجهه كما في الهداية ان هذه الشركة مقتضية للضمان الا ترى ان ما تقبله كل واحد منهما
مضمون على الآخر ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان
العمل واقتضاء البدل انتهى ولعل هذا هو السر في حذف المصنف التنصيص على انها تتضمن وكالة
فقط لانها انما تضمنها في غير هذين الامرين وقالوا فيما سوى هذين الامرين فهي باقية
على مقتضى العنان ولذا لو اقر احدهما بدين من ثمن صابون مثلا او اجر اجير او بيت او دكان
لمدة مضت لا يصدق على صاحبه الا ببينة لان نفاذ الاقرار على الآخر موجب المفاوضة
ولم يتصادقا عليها **وكسب احدهما بينهما** اما العامل فظاهر واما غيره فسواء كان امتناعه عن العمل
لعذر سفر او لم يكن فلانه لزمه العمل بالتقبل فيكون ضامنا له فيستحقه بالضمان وهو لزوم العمل
ولو شرطا التساوي فيه والتفاضل في الكسب جاز استحسانا وقد مر **ووجوه** اي تكون شركة
العقد شركة وجوه ايضا وفسرها بقوله **ان اشتركا بلا مال على ان يشتريا** حذف المفعول ليعم
اي انها تكون عامة وخاصة **بوجوههما** اي بوجاهتهما وحظهما فقلب الوجه ونبه ايضا
الى وجه التسمية وقيل لانهما اذا جلسا لتدبير امر ينظر كل الى وجه صاحبه وقيل لانهما يشتريان
من الوجه الذي لا يعرف وتكون مفاوضة بان يكونا من اهل الكفالة والمشترى بينهما نصفين وعلى
كل منهما نصف ثمنه ويتساويان في الربح ويتلفظا بلفظ المفاوضة او يذكرا مقتضياتها
كما سلف فتتحقق الوكالة والكفالة في الاثمان والمبيعات واذا اطلقت كانت عنانا وفي البزازية في تقييدها
روايتان وعلى المنع يكون شرطا فاسدا او مع هذا لا يفسد واعتبرت بالوكالة **وتتضمن** شركة الوجوه **وكالة**

شركة وجوه

لانه بذلك يتمكن من التحصيل لصاحبه اذ لا ولاية له عليها عليه وخصها لانها تلزمهما بخلاف الكفالة لانها
مشروطة بان تكون مفاوضة كما مر **وان شرطا مناصفة المشترى** بينهما اثلاثا او بان يكون بينهما نصفان
او مثالثة بان يكون بينهما اثلاثا **فالربح يكون كذلك ويبطل شرط التفاضل** لان استحقاق الربح في
شركة الوجوه بالضمان وهو على قدر الملك في المشترى فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن بخلاف
العنان فان التفاضل في الربح فيها مع التساوي في المال صحيح لانها في معنى المضاربة من حيث
ان كلا منهما يعمل في مال صاحبه فالتحقت بها والله الموفق **فصل في الشركة الفاسدة** تقديم
الصحيح على الفاسد غني عن البيان وجهه ولا تصح الشركة **في نحو احتطاب واصطياد**
واستقاء واحتشاش واجتناء ثمار من جبال وطلب معدن من كنوز ونقل طين
من ارض مباحة او جص او ملح او كحل وكذا على لبنها او طبخها اجرا من طين مباح
لانها تتضمن وكالة والتوكيل في اخذ المباح غير صحيح فان كان الطين او النورة او سهلة الزجاج
مملوكا فاشتركا على ان يلبنا ذلك ويطبخاه ويبيعاه جاز وهي شركة الوجوه كذا في الخلاصة
معزيا الى الشافي وتبعه البزازي والعيني والمذكور في فتح القدير ان هذا من شركة
الصنائع والاول هو الاظهر **والكسب للعامل** وحده لفساد الشركة وقيد العقد بالسبب وهو
الاخذ والاحراز حتى لو اخذاه معا ثم خلطاه وباعاه كان الثمن بينهما ان علم ما لكل منهما
بالكيل او الوزن او القيمة والا صدق كل منهما في النصف ولا يصدق فيما زاد الا ببينة **وعليه**
اجر مثل اي الذي **للاخر** لانه استوفى منفعته بعقد فاسد وان ذكر بما انه لا حذف فيه لون الذب
للاخر عمل كما اذا في القلع والجمع او له آلة كما لو دفع له او راوية يستقي عليها او شبكة ليصيد بها واطلق
في الاجر اشارة الى انه يجب بالغا ما بلغ وهذا قول محمد وقال ابو يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك
قيل وتقديمه في الهداية قول محمد وكذا تقديمه في المبسوط دليل ابي يوسف دليل على انهم اختاروا
قول محمد كذا في العناية وقد ذكر الشارح ان هذا الخلاف في كل اجارة فسدت لكن محله ما اذا كان
المسمى معلوما من وجه دون وجه كالنصف والثلث اما اذا كان معلوما من كل الوجوه فانه
لا يزاد به على المسمى او مجهولا كما اذا جعل الاجر دابة او ثوبا وجب الاجر بالغا ما بلغ **والربح في**
الشركة الفاسدة بسائر انواعها **بقدر المال وان شرط** احدهما **الفضل** لانه انما عدل عن
الاصل وهو تبعيته للمال عند صحة التسمية ولم تصح فيبطل الشرط وفيه بقوله بقدر المال على انه
لو كان من احدهما كان للاخر عند فساده اجر المثل وعلى ذلك تفرع ما في القنية له سفينة
اشترك مع اربع على ان يعملوا السفينة والنصف لصاحب السفينة والباقي بينهم بالسوية
فسدت والحاصل لرب السفينة وعليه اجر مثلهم وفي المحيط دفع دابته لرجل ليوجرها على ان الاجر
بينهما ~~لرب السفينة~~ بينهما فالشركة فاسدة والاجر لرب الدابة وللاخر اجر مثله وكذلك السفينة
ولو ليبيع عليها البر فالربح لرب البر وللاخر اجر مثل الدابة لان منفعة الدابة لا تصلح مال الشركة
كالعروض ولو كان لاحدهما بغل وللاخر بعير فاشتركا على ان الاجرة بينهما لا تصح وتقسم الاجر
بينهما على مثل ما اجر البغل والبعير **وتبطل الشركة بموت احدهما** علم به الشريك او لا ولو كان الموت
حكما بان قضى بلحاقه مرتدا فان لم يقض به توقف انقطاعها اجماعا فان عاد مسلما
قبل الحكم بقيت وان مات او قتل انقطعت وهل تنقلب عنانا في حالة التوقف نفاه الامام
واثبتاه كذا في النهر ملخصا هذا وبقي مما تبطل به امران الاول ما اذا فسخها احدهما لعلم
الاخر وكان المال نقدا فان كان عروضا لا رواية في الشركة انما الرواية في المضاربة من ان الفسخ

لا يصح

لا يصح وجعل الطحاوي الشركة كالمضاربة وظاهر المذهب صحة الفسخ فيها دون المضاربة وفي الخلاصة
قال احد الشريكين لصاحبه اريد ان اشتري هذه الجارية لنفسي فسكت فاشتراها لا تكون له ولو قال
الوكيل ذلك فسكت فاشتراها تكون له والفرق بينهما ان الوكيل يملك عزل نفسه اذا علم الموكل رضي
ام سخط بخلاف الشريك فانه احد الشريكين لا يملك فسخ الشركة الا برضى صاحبه قال في الفتح وهذا
غلط وقد صح هو بانفراده بالفسخ والمال عروض والتعليل الصحيح ما في التجنيس من ان احدهما
لا يملك تغيير موجبها الا برضى صاحبه وفي الرضى احتمال بعين لحبي اذا كان ساكتا والمراد
بموجبها وقوع المشترى على الاختصاص اثنايى ولذا حمل في الخلاصة على ما اختاره الطحاوي
لكان اولى من نسبة الغلط اليه ووفق في البحر بان المراد الفسخ في خاص وهو المشترى
وهذا لا يكفي فيه العلم بخلاف رفع عقدها بالكلية بالفسخ فانه يكتفي فيه بالعلم انتهى وانت خبير
بان تغيير موجبها لا يسمى فسخا وانكارها وقوله لا ابطل يفسخ حتى لو عمل الاخر كان ضامنا
لقيمة نصيب شريكه اثنا المحقق بان مطلقا الفسخ ومارتح لعدم ذلك للعامل
غير انه يتصدق بربح مال الغير كذا في التاتارخانية **ولم يزك احد الشريكين مال الاخر بلا**
اذن لان الاذن بينهما انما كان في التجارة والزكاة ليست منها **فان اذن كل** اي كل واحد منهما لصاحبه
باداها عنه **واديا معا ضمنا** اي ضمن كل لصاحبه **ولو اديا ادا متعاقبا ضمن الثاني** علم
باداء صاحبه اولا عند الامام والاصح عندهما انه لا يضمن مطلقا وعلى هذا الوكيل باداها اذا اداها
الكفار لهما انه مامور بالاداء وقد اتى به زلايبين في وسعه اتباعه زكاة او كفارة لتعلقه بنية
الامر وله انه اتى بغير المامور به اذ هو اسقاط الفرض عنه ولم يسقط به فصار بالدفع
مخالفا وهذا لانه بالاداء الامر صار معزولا عزلا حكميا وفيه لا يشترط العلم كالامر ولو دفع
الى فقير دراهم ليقضي بها دينا عليه ثم ادى الدافع الدين او دفع المامور ثم ادى الدين ضمان
بعد زواله قيل على الخلاف ايضا وقيل عدم الضمان على الاتفاق **وان اذن احد المتفاوضين**
لشريكه **بشرا امة ليطاها** اي للوطي **ففعل** اي اشتراها وادى الثمن من مال الشركة **فهي له** اي
للماذون له بالشراء **بلا شيء** يجب عليه لشريكه عند الامام وقالا يرجع عليه بنصفه لانه ادى
لانه ادى دينا عليه خاصة من مال مشترك كما في شرا الطعام والكسوة ولهما ان الجارية
دخلت في الشراء على الشركة جريا على موجب المفاوضة فكان لحال عدم الاذن بتمام الاذن
له بالوطي يتضمن هبة نصيبه منه اذ لا تحل الا بملك المفاوضة فكان كحال ولا يمكن
اثباته بالبيع لاحدهما لانها لا يملكان تغيير مقتضى العقد ولا من الشريك لعدم تغيير
الثمن فكان هبة وان كان شراء الطعام والكسوة لان ذلك مستثنى من الشركة ضرورة فيقع الملك
له وقد ادى الثمن من مال مشترك فيرجع بنصفه خاتمة في اختلافهما فيما في يده المال
لو جحد الشركة فالقول له لان الاخر يدعي استحقاق ما في يده وهو منكر الا ان يقيم البينة
الا انهما مفاوضة او ان ما في يده من شركتهما او بينهما نصفان فيقضي للمدعي بنصفه ولو اقام
ذو اليد بينة انه ميراث فذاك عند محمد خلافا لابي يوسف ولو اقر من في يده المال بالمفاوضة
ثم ادعى ما في يده ارثا او هبة وبرهن على ذلك قبلت اي اتفاقا والفرق لابي يوسف ان ذا اليد
هنا مقر بالمفاوضة مدع للميراث ولا منافاة بينهما ولذا اثبت دعواه وفي الاولى جاحد
مدعى عليه وقد صار مقضيا عليه ونسبا في الدعوى ما يوجب قول الثاني ان نسا ابن الفضل ولو كان
ذلك بعد موت احدهما والمال في يد الحي فادعى الورثة بالمفاوضة وبرهنوا على ذلك لم يقض بشيء

حتى يقيموا البينة انه كان في يده في حياة الميت او انه من شركتهما وكان المال في يد الورثة فاقام الحي بينة على المفاوضة
واقام ورثته على الارث لم تقبل ولا يقضى للحي بنصفه وصحح شمس الائمة ان هذا قولهم جميعا ولو قالوا مات
جدنا وترك ميراثا بيننا وبرهنوا على ذلك لم يقبل في قول ابي يوسف خلافا لمحمد كذا في الفتح ملخصا لكن
المذكور في الظهيرية انه لو ادعى ذو اليد بعد ما قضي عليه بالنصف شيئا مما في يده ارثا او هبة
او صدقة من حصة غير المدعي فان كان شهود مدعي المفاوضة شهدوا بها وان المال بينهما او انه
من شركتهما لم تسمع دعواه وان شهدوا انه مفاوضه فقط تقبل عند محمد خلافا لابي يوسف والله
الموفق **كتاب الوقف** مناسبته بالشركة باعتبار ان المقصود بكل منهما الانتفاع وقف
بما يزيد على اصل المال الا انه في الشركة باق على ملك صاحبه وفي الوقف مخرج عنه عند الاكثر
وهو والتحبيس والتسبيل بمعنى وحبست اكثر استعمالا من وقفت واما اوقف حبست ومنه
الموقف لحبس الناس فيه للحساب واوقفت لغة رديئة حتى ادعى المازني انها لم تعرف
من كلام العرب قال الجوهري وليس في الكلام اوقفت الا حرفا واحدا اوقفت على الامر الذي كنت عليه
ثم اشتهر في الموقوف فقيل هذه الدار وقف فلذا جمع على اوقاف وقد قال الشافعي رحمه الله تعالى
لم يحبس اهل الجاهلية فيما علمت وانما حبس اهل الاسلام وفي وقف المنية الرباط افضل من
العتق ومعناه شرعا عند الامام ما افاده بقوله **هو حبس العين على حكم ملك الواقف والتصدق**
بالمنفعة زاد في الفتح وتبعه ابن الكمال ليكون التعريف جامعا او صرف منفعتها الى من احب
لان الوقف يصح لمن يحب من الاغنياء بلا قصد القربة وهذا وان كان لا بد في آخره من القربة
بشرط التأبيد كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بلا تصدق
ويمكن ان يجاب بان المراد التصدق ولو في الجملة ويدل عليه ما في المحيط لو وقف على الاغنياء
لم يجز لانه ليس بقربة بخلاف ما لو جعل آخره للفقراء فانه يكون قربة في الجملة انتهى والاصح
انه جائز عنده الا انه غير لازم بمنزلة العارية وفي الفتح اذا لم يزل ملكه عنه عنده قبل الحكم فلفظ
حبس لا معنى له لان له التصرف فيه متى شاء فلم يحدث الواقف الا مشيئة التصدق بالمنفعة
وله ان يترك متى شاء وهذا القدر كان ثابتا قبل الوقف بلا ذكر لفظ الوقف فلم يفد لفظ الوقف
شيئا وهذا معنى ما في المبسوط من قوله كان ابو حنيفة لا يجيز الوقف اي لا يجيز الاحكام
التي ذكر غيره انها احكام الوقف وح فقول من اخذ بظاهر هذا فقال الوقف لا يجوز عنده صحيح
لانه يصح الحكم به ويحل للفقير ان يأكل ويثاب ويتبع شرطه ويصح نصب المتولي عليه وقوله
فقول من اخذ بظاهر هذا فقال الوقف لا يجوز عنده صحيح لانه ظهر انه لم يثبت به قبل الحكم
حكم لم يكن واذا لم يكن له اثر زائد على ما كان عليه قبله كان كالمعدوم ونظر فيه في البحر بان سلب التأبيد
مطلقا غير صحيح لانه يصح الحكم به ويحل للفقير ان يأكل منه ويثاب ويتبع شرطه ويصح نصب
المتولي عليه وقوله فقول من اخذ بظاهر هذا اللفظ صحيح غير صحيح لان ظاهره عدم الصحة
اصلا ولم يقل به احد والا لزم ان لا يصح الحكم به وعندهما هو حبس العين على حكم ملك الله تعالى
وسببه كما في النهر ارادة محبوب النفس في الدنيا ببر الاحباب وفي الآخرة بالتقرب الى رب
الارباب تعالى وتقدس ومحله المال المتقوم وشرطه اهلية المتبرع من كونه حرا مكلفا وان يكون
منجزا غير معلق لما انه لا يصح تعليقه واما اضافته فتصح كما في جامع الفصولين لقوله وقفت
داري غدا بخلاف اذا جاء غد وفي حادث ان التعليق بالكائن ينجز فلو قال ان كانت هذه الدار
في ملكي فهي صدقة موقوفة فتظهر انها في ملكه وقت التكلم كانت وقفا وفي منية المفتي

ضائع لدبش

ضائع لدبش فقال ان وجدته فلله علي ان اقف ارضي هذه فوجده فعليه ان يقف على من يجوز له دفع
الزكاة اليه صح الوقف ولا يخرج عن عهدة النذر انتهى وفي البزازية تعليق كل ما لا يحلف به
لا يصح والوقف مما لا يحلف به فاندفع النذر لانه مما يحلف به انتهى وان لا يكون محجورا لسفه
او دين كذا اطلقه الخصاف قال في الفتح وينبغي انه لو وقف السفيه على نفسه ثم لجهة لا
تنقطع ان يصح على قول ابي يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم
ورده في البحر بانه تبرع وهو ليس من اهله ويمكن ان يجاب عنه بان عدم الاهلية للتبرع
يعني على غيره لا على نفسه كما هنا واستحقاق الغير له انما هو بعد موته ولو وقف
بان القاضي على ولده صح عند البلخي خلافا لابي القاسم الصفار وان لا يذكر معه اشتراط بيعه
وصرف الثمن الى حاجته فان قاله لم يصح الوقف في المختار كما في البزازية وان لا يذكر فيه خيار شرط
معلوما كان او مجهولا عند محمد واختاره هلال وقال ابو يوسف ان كان الوقت معلوما جاز الوقف
والشرط وقال ابن خالد السمتي الشرط فقط وان لا يكون موقتا بشهر او سنة وفصل هلال بين ان يشترط
رجوعها اليه بعد الوقت فيبطل او لا فلا وظاهر الخانية اعتماده وان يكون معلوما حتى لو غصب
ارضا فوقفها ثم اشتراها لا يكون وقفا منه اما لو اجاز المالك جاز وهذا هو وقف الفضولي
وقالوا لو وقف المريض المديون الذي احاط الدين بماله نقض الوقف وبيع للدين اما الصحيح المديون
كذلك فوقفه لازم لا ينقض ان كان قبل الحجر اتفاقا كذا في الفتح يعني حيث لو توفرت شروطه
وكذا الراهن لو وقف المرهون المسلم وكان معسرا ابطل القاضي الوقف وباعه فيما عليه
كما في الاسعاف ويتفرع على هذا الشرط عدم جواز وقف الاقطاعات الا اذا كانت
الارض مواتا او ملكا للامام فاقطعها رجلا واغلب اوقاف الامراء بمصر انما هي اقطاعات
يجعلونها مشتراة صورة من وكيل بيت المال والله اعلم بحقائق الاحوال وكذا عدم جواز
وقف المرتد ومن ردته ان قتل على ذلك او مات لان ملكه يزول بها زوالا موقوفا بخلاف المرتدة
ولو ارتد المسلم بطل وقفه ذكر الخصاف وان يكون معلوما حتى لو وقف شيئا من ارضه ولم يسمه
لا يصح ولو بين بعد ذلك وكذا لو قال وقفت هذه الارض او هذه نعم لو وقف جميع حصته من
هذه الارض فلم يسم السهام جاز استحسانا ولو قال وهو ثلث جميع الدار فاذا هي النصف
كان الكل وقفا كما في الخانية ومن الشروط ان يكون المحل قابلا وهو كونه عقارا او منقولا تبعا
ولو مستقلا ففي الثاني انه لا يجوز والصحيح ما عن محمد وهو جواز ما جرى فيه التعارف
كالمصاحف والكتب ونحوها وذكر الناطفي عن زفر جواز وقف الدراهم والطعام
والمكيل والموزون قيل كيف يصنع بالدراهم قال يدفعها مضاربة ويتصدق بالفضل
قيل فعلى هذا ينبغي ان يجوز اذا قال وقفت هذا الكر على ان يقرض لمن لا بذر له من الفقراء
ليدفع اليهم للبذر فاذا حصد اخذ ودفع لغيرهم كذا في الاسعاف ومقتضى ما مر عن محمد
عدم جواز ذلك في الاقطار المصرية لعدم تعارفه بالكلية نعم وقف الدراهم والدنانير
تعورف في الديار الرومية ومن المنقول البناء وقد ذكر البقالي اختلافا في جواز وقفه بدون الارض
وعن محمد ان وقفه في ارض الوقف على الجهة التي وقف الارض عليها جائز وذكر الخصاف ان وقف
حوانيت الاسواق يجوز ان كانت الارض بالاجارة في ايدي الذين بنوها لا يخرجهم السلطان
عنها انتهى وبه عرف جواز وقف البناء على الارض المحتكرة وفي منية المفتي حانوت لرجل
في ارض وقف فابى صاحبه ان يستأجر الارض باجر المثل فان كانت العمارة لو رفعت يستأجر

باكثر مما يستاجره فانه يومر بدفع الغلة ولا يترك في يده بذلك الاجر انتهى وبه عرف حكم الزيادة في الارض المحتكرة
ومن الشروط ايضا ان يكون قربة في ذاته وعند التصرف فلا يصح وقف المسلم او الذمي على البيعة او على
فقراء اهل الحرب بخلاف الوقف على فقراء اهل الذمة وفي فقراء المجوس خلاف حكاه في القنية واختلف
الشيخان في اشتراط كونه مؤبدا اصلا مذكورا فيه التابيد او ما يقوم مقامه خاليا عن اشتراط الواقف
الانتفاع بشيء منه قال محمد لا بد من ذلك وقال ابو يوسف لا يشترط شيء من ذلك واجمعوا على اشتراط
التابيد المعنوي نص على ذلك المحققون وركنه الالفاظ الخاصة كارضي هذه صدقة موقوفة
مؤبدة على المساكين ونحوه من الالفاظ في ثبوته بهذا حيث توفرت الشروط وفي قوله موقوفة فقط لا يصح
الا على قول الثاني وورد هلال بان الوقف يكون على الغني ايضا ولم يعين فبطل لكن قال الشهيد
مشايخ بلخ يفتون بقول ابي يوسف ونحن نفتي به ايضا للعرف وبه اندفع الرد فان العرف اذا كان
يصرفه للفقراء كان كالتنصيص عليهم كما لو قال موقوفة على الفقراء بخلاف محبوسة او حبيس ولو كان
في حبس مثل هذا العرف يجب ان يكون كموقوفة ولو قال للسبيل ان تعارفوه وقفا مؤبدا
كان كذلك والا سبيل فان قال اردت الوقف صار وقفا لانه محتمل لفظه او معنى صدقة كان نذرا
يتصدق بها او بثمنها ولو لم ينو كانت ميراثا ذكره في النوازل وفيها لو قال جعلتها وقفا ان تعارفوه
كانت وقفا والا سبيل فان اراد الوقف فهو وقف او الصدقة فهي نذر وهذا عند عدم النية
لا نداري قال ثلثه فيه عند الاحتمال اولى ولم يذكر في هذا انها تكون ولا شك انها فيها عند عدم
النية تكون نذرا فان مات ولم يتصدق بشيء كانت ميراثا ولو قال هي صدقة او تتصدق
بارضي هذه على المساكين لا يكون وقفا بل نذرا وحكمه مر ولو زاد موقوفة كانت وقفا لا نتفاء
احتمال النذر بموقوفة ولذلك حبيس صدقة او صدقة محبوسة قبل ومحرمة بمنزلة وقف
وهي موقوفة عند اهل الحجاز ولو قال موقوفة لله تعالى كان كقوله صدقة موقوفة وفي الاسعاف
لو قال موقوفة على وجه الخير او البر كانت وقفا على المساكين واعلم ان الوقف قد يكون لازما
وهو المنذور كان قدم ولدي فعلي ان اقف هذه الدار فقدم فان وقفها على من لا يجوز
دفع الزكاة اليهم جاز في الحكم ولا يخرج عن نذره وان على غيرهم سقط وصح النذر به لان من جنسه
واجبا هو انه يجب على الامام ان يتخذ للمسلمين مسجدا من بيت المال او من مال المسلمين ان لم يكن
لهم بيت مال ولا تكون قربة الا بالنية من الاهل وان كان مباحا ولهذا عرف صفته وحكمه
ما مر في تعريفه **والملك** في ملك العين الموقوفة **يزول** عن ملك الواقف **بالقضاء** وطريقه
ان يسلمه الى المتولي ثم يظهر الرجوع فيخاصمه الى القاضي فيقضي بلزومه فينفذ لانه قضاء
في فصل مجتهد فيه كذا قالوا والظاهر ان هذا لا يتعين طريقا على قول ابي يوسف بل لو باعه
فشهدوا عليه بالوقفية حكم بلزومه نفذ وهذا لان الدعوى فيه غير شرط على الصحيح لانه
حكم التصدق بالغلة وهو حق الله تعالى ولذا قلنا لو باع ارضا ثم ادعى انه اوقفها وقام
بينة تسمع لا لصحة الدعوى بل لما قلنا حتى لو لم يكن له بينة لا يحلف المدعى عليه لعدم
صحة الدعوى كذا في السراج والمنية وليس القضاء به وقفا على الكافة بخلاف العتق حتى
لو ادعى انسان الملك فيه بعد القضاء فله بينته ولا تقبل في العتق كذا في الخلاصة
قيد بالقضاء لان حكم المحكم لا يرفع الخلاف في الاصح وللقاضي ابطاله وقيل هذا كما في الاسعاف
من ان الواقف لو كان مجتهدا يرى لزوم الوقف فامضى رايه فيه وعزم على زوال ملكه عنه
او مقلدا فسال فافتي بالجواز فقبله وعزم على ذلك لزم الوقف ولا يصح الرجوع فيه وان تبدل راي

المجتهد

المجتهد والمفتي المقلد بعدم اللزوم بعد ذلك الظاهر ضعفه وافاد انه لو علقه بموته كاذا مت فقد وقفت داري
على كذا ان ملكه لا يزول به قال في الهداية وهو الصحيح الا انه تصدق بمنافعه مؤبدا فيصير بمنزلة
الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزمه انتهى واما كان هذا هو الصحيح لما يلزم على مقابله من جواز
تعليق الوقف وهو لا يقبل التعليق بخلاف ما لو قال اذا مت فاجعلوها وقفا فانه يجوز لانه
تعليق التوكيل لا تعليق الوقف نفسه وفي الشرح علق الوقف بموته ثم مات صح ولزم اذا
خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع ولا يزول ملك الميت بانقضاء حكما
فيتصدق منه دائما وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له
مال او يجيز الورثة فان لم يظهر ولم يجيزوا قسمت الغلة بينهما اثلاثا ثلثه للوقف
وثلثاه للورثة وفي الهداية وقف في مرض موته قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد
الموت والصحيح انه لا يلزم عند ابي حنيفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف
في الصحة من جميع المال وباقي تفاريع وقف المريض مذكور في الخصاف والاسعاف وقد اودعنا
شيئا من ذلك في كتابنا اجابة السائل باختصار انفع الوسائل **ولا يتم** الوقف **حتى يقبض**
شروع في شرائطه الخاصة عند محمد وقد علمت انها اربعة فان قلت هذا مناف لقوله اول
والملك يزول بالقضاء اذ مفاده انه لا يزول بغيره ولو توفرت هذه الشروط قلت الاولى ان يحمل
ما قاله اولا على بيان مسئلة اجماعية هي زوال الملك بالقضاء يزول اما اذا خلا عن القضاء
فالزوال انما هو بهذه الشروط عند محمد اختاره المص تبعا لعامة المشايخ وعليه الفتوى
وكثير من المشايخ اختاروا قول ابي يوسف وقالوا ان عليه الفتوى ولم يرجح احد قول الامام
وبهذا التقرير اندفع ما في البحر كيف مشى اولا على قول الامام وثانيا على قول غيره وهذا مما
لا ينبغي لغيبي في المتون الموضوعة للتعليم ولم يقل كقول لان التسليم كل شيء عنده بما يليق به
كما سياتي في اخر الكتاب وثمرة الخلاف تظهر فيما لو عزل الواقف القيم لا ينعزل ولو تولاه
بنفسه ليس له ذلك اذا مات ولو وصى كانت الولاية للقيم لا للوصي عند محمد خلافا لابي يوسف
ويفرز فلا يجوز وقف المشاع وهذا الشرط وان كان متفرعا على اشتراط القبض لان
القسمة من تمامه الا انه نص عليه اعتناء وابو يوسف لما لم يشترط التسليم اجاز
وقف المشاع والخلاف فيما يقبل القسمة اما ما لا يقبلها كالحمام والبير والرحى فيجوز
اتفاقا الا في المسجد والمقبرة لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله وفي خلاف ايضا ان الارض
لو كانت بين رجلين فوقفاها على بعض الوجوه ودفعاها الى وال يقوم عليها جاز لوجود
القبض من الوالي في الكل جملة واحدة ولو استحق جزء معين بطل الوقف في الباقي عند
محمد بخلاف ما لو رجع الواهب في البعض لان الشيوع طارئ **ويجعل اخره لجهة**
لا تنقطع بيان لاشتراط التابيد فيه وقد قيل انه شرط اجماعا غير انه
اي محمد يشترط ذكره لان لفظ الوقف والصدقة منبئ عنه حتى لو وقف على ولده
وولد ولده ونسلهم ابدا يصح عنده فاذا انقرضوا كانت للفقراء قال في الهداية هو الصحيح
وعند محمد يشترط ذكره فلا يصح وقد مر ان التابيد معنى شرط اتفاقا كما نص عليه المحققون
ولو وقف على نسل زيد او ذكر جماعة باعيانهم لا يصح عند ابي يوسف ايضا لان تعيين الموقوف
عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين جعله ابدا وقفا على الفقراء الا ان يرى انه
فرق بين قوله ارضي هذه موقوفة وبين قوله موقوفة على ولدي فصحح الاول دون الثاني

مطلب وفي الهداية وقف في مرض موته قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عنده

مطلب اذا مات ولو وصى كانت الولاية للوصي عند محمد رحمه الله

لان مطلق قوله موقوفة منصرف الى الفقراء عرفا فاذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يفيد العرف كذا في الاسعاف
واذا عرف هذا فما في الحاوي عن الثاني لو وقف على رجل بعينه فاذا مات رجع الوقف الى ورثة
الواقف وعليه الفتوى على ما في المبسوط بان اشتراط العود الى الورثة عند زوال حاجة الموقوف عليه
لا يغير موجب العقد عنده فاما عند محمد التأبيد شرط فاشتراط عوده يبطل هذا الشرط فيكون
مبطلا للوقف الا ان يجعل ذلك وصية لعدم مرتبة على ان التأبيد ليس بشرط رواية عنه ضعيفة
لما قدمناه والله الموفق **وصح وقف العقار** وهو الارض مبنية او غير مبنية ويدخل البناء تبعا
كذا في الفتح وفي القاموس العقار الضيعة وهو المناسب لقوله **ببقره واكرته** بفتح الهمزة
والكاف جمع اكار الحراث كذا في الفتح وقيل الاكرة الزراع وهو قريب من الاول ويدخل الاشجار في
وقف الارض وكذا الشرب والطريق استحسانا دون الثمرة القائمة وقته وان لم يذكر كالبيع حين
ولو قال بحقوقها وجميع ما فيها ومنها فانه يلزمه التصدق بها على وجه النذر استحسانا
ويدخل الزرع الا ما كان له اصل لا ينقطع في سنة والحاصل ان كل شجرة تقطع عن اصلها وما
لا تقطع في سنة تدخل فيدخل اصول الباذنجان وقصب السكر ويدخل في وقف الحمام
القدور وملقي سرقينه ورماده ولا يدخل مسيل ماء في ارض مملوكة او طريق كذا في الفتح
وفي منية المفتي جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار فلورثته ان يقطعوا الاشجار انتهى
ثم قال في الفتح فرع اذا كانت الدار مشهورة معروفة صح وقفها وان لم تحدد استغناء
بشهرتها عن تحديدها وهو ظاهر في انها لو لم تكن مشهورة فلا بد من تحديدها وفي منية
المفتي قال جعلت غلة كرمي وقفا صار الكرم مع الغلة وقفا وفي القنية وقف ضيعة
ولم يذكر حدود المستثنيات من المقابر والطرقات والمساجد وحياض العامة ثم رقم
انه من ذكر حدودها ثم رقم ان امكن ثم رقم انه لا يصح بدون التحديد وفي الخلاصة لو شهدا
انه وقف ارضه ولم يحددها ولكنا لا نعرف ارضه لا تقبل شهادتهما ولو قالا لا نعرف
له بها الا ارضا واحدة تقبل لا لعلمائها بها وفي قوله والكثرة ايماء الى انه العبيد لا يصح وقفهم
الا تبعا للعقار والبقر بتشبيه قول صاحب الهداية لانه تبع للارض في تحصيل ما هو
المقصود فافاد انه لو وقف دارا فيها عبيد وحمل العبيد تبعا لها لا يصح وفي الخلاصة
يجوز وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط واذا صح الوقف كان حكمه حكم الرقيق فمن انه
لا يزوج نفسه بلا اذن وظاهر قوله في البزازية لو زوج الحاكم جارية الوقف جاز وعبده
لا يجوز ولو من امة الوقف لانه يلزمه المهر والنفقة يفيد ان الولي ليس له ذلك بالاولى
واما الامة فالظاهر انه لا يملكه الا باذن الحاكم ولو جنى فعلى المتولي اختيار الاصلح من الدفع
او الفدا ولو فداه باكثر من ارش الجناية كان متطوعا في الزيادة وفي البزازية جناية عبد الوقف
في مال الوقف ولو قتل عبد الوقف لا قصاص فيه انتهى بل تجب قيمته يشتري بها المتولي عبدا يصير
وقفا كالمقتول خطأ ونفقته في بيت مال الوقف وان لم يشترطها الواقف ولو مرض
الا اذا قال لخدمتهم فيها فلا يعطى المريض ولو باع العاجز واشترى بثمنه عبدا مكانه
جاز كذا في الاسعاف فرع وقف عقارا على مسجد او مدرسة يعني مكانا لبنائهما
قبل ان يبنيها اختلف المتأخرون والصحيح الجواز وتصرف غلتها الى الفقراء الى ان تبنى فاذا بنيت
ردت اليها الغلة اخذا من الوقف على اولاد فلان ولا اولاد له حكموا بصحته وتصرف غلته الى الفقراء
الى ان يولد لفلان كذا في الفتح وينبغي انه لو وقفه على مدرسة لمدرس فيها المدرس مع طلبة

[Margin notes on the right page:
وقف العقار ببقره واكرته
وفي منية المفتي جعل ارضه مقبرة
اذا كانت الدار مشهورة صح وقفها وان لم تحدد استغناء بشهرتها عن تحديدها فان انها لو لم تكن مشهورة فلا بد من تحديدها
لو وقف على مدرسة لمدرس فيها [illegible]]

مدرس في غيرها

تدرس في غيرها لتعذر التدريس فيها ان يصرف الغلة له بدون الفقراء كما هو الواقع في الديار الرومية
وصح وقف مشاع قضي بجوازه لانه قضاء في فصل مجتهد فيه ولو كان حنفيا اعتمد قول ابي يوسف لما علمت
من ترجيحه وقد قالوا اذا كان في المسألة قولان مصححان جاز القضاء والافتاء باحدهما **و**صح ايضا
وقف **منقول فيه تعامل للناس** خصه لانه محل الخلاف اما ان وقف المنقول تبعا جائز وقد مر
ومقصودا الى ذلك كالكراع والسلاح اي الخيل ويدخل في حكمه الابل لان العرب يجاهدون عليها وكذا
السلاح يحمل عليها كذا في الهداية وفي المجتبى المراد به الخيل والحمر والبغال والابل والثيران
التي يحمل عليها والمراد من السلاح ما يستعمل في الحرب ويكون معدا للقتال وما في الهداية
اولى لقولهم لا خلاف بين الشيخين في جواز وقف هذين للآثار المشهورة في ذلك وفي القياس
ان لا يجوز لانتفاء التأبيد والآثار والاخبار انما وردت في الخيل والابل فما عدا الخيل والابل
ليس الخ له عادة واما ما فيه تعامل نص محمد جوازه ايضا كالفأس والمر والقدوم والمنشار
والجنازة وثيابها والقدور والمراجل والمصاحف لان القياس قد يترك بالتعامل ايضا كما في
الاستصناع وكلمة عامة فقهاء الامصار وقد سر انه الصحيح وبه عرف ان وقف الحمر والبغال
والثيران لا يجوز اذ لا اثر في ذلك ولا تعامل واختلفوا في وقف الكتب والفتوى على جوازه
كما في الحاوية وفي الخلاصة وقف مصحفا على اهل مسجد لقراءة القرآن ان كانوا يحصون جاز
وان وقف على المسجد جاز ويقرأ في ذلك الموضع وذكر في موضع آخر لا يكون مقصورا على هذا المسجد
وبهذا عرف حكم نقل كتب الاوقاف من محالها للانتفاع بها والفقهاء بذلك مبتلون فان كان الواقف
وقفها على المستحقين في وقفه لا يجوز نقلها ولا سيما اذا كان الناقل ليس منهم وان على طلبة العلم وجعل
مقرها في خزانته التي في مكان كذا ففي جواز النقل تردد وفي القنية سبل مصحفا في مسجد
بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك ان يدفعه الى آخر من غير تلك المحلة للقراءة [illegible] ما ذكر في
موضع آخر هذا ما ظهر بعد الفحص عن المسألة قال في الفتح وقد زاد بعض المشايخ اشياء من المنقول
على ما ذكره محمد لما رأوا من جريان التعامل فيها ففي الخلاصة وقف بقرة على ان ما يخرج من لبنها
وسمنها يعطى لابناء السبيل قال ان كان ذلك في موضع غلب ذلك في اوقافهم رجوت ان يكون جائزا
وعن [illegible] وقف الدراهم والمكيل والموزون وشيء [illegible] وقف المنقول وقف دار فيها حمامات
[illegible] وقف الحمامات [illegible] قال الفقيه هو كوقف الضيعة مع الثيران
وفي البزازية وقف الاكسية على الفقراء جائز ويدفع الى الفقراء في الشتاء ثم يردونها على المتولي
بعد الشتاء قال في البحر وقف ارض صح [illegible] حكم وقف السفينة ولا شك في دخولها تحت المنقول
الذي لا تعامل فيه وقد وقعت حادثة هي ان المستأجر للدار الموقوفة المشتملة على الاشجار
المثمرة هل له ان يأكل من ثمارها اذا لم يعلم شرط الواقف فيها والظاهر انه اذا لم يعلم شرط الواقف
ليس له الاكل وانما يبيعها المتولي ويصرفها في مصالح الوقف وقد يشبه من ذلك ما في الحاوي
وما غرس في المساجد من الاشجار المثمرة ان غرس للسبيل وهو وقف العامة كان لكل من دخل
المسجد من المسلمين ان يأكل منها وان غرس للمسجد لا يجوز صرفها الا لمصالح المسجد الاهم
فالاهم كسائر الوقف وكذا ان لم يعرض الغارس انتهى فرع مهم من حوادث الفتاوى
لدار كبيرة فيها بيوت وقف بيتا منها على عتيقه فلان والباقي على اولاده وذريته ونسله
وعقبه ثم على عتقائه فات الوقف بعد الخروج الى الغنا هل يدخل من حصته بالبيت فيما آل
اليه حكم بعض الموالي لعدم دخوله [illegible] هلال وقف ارضه وجعل غلتها نصفين النصف منها للفقرا

[Margin notes on the left page:
صح وقف المنقول تبعا
وقف الفرس على جواز وقف الكتب
حكم وقف السفينة
حادثة الفتاوى]

والمساكين والنصف الآخر لفقراء قرابته فاحتاج نفر من قرابته كان القياس أن لا يعطيهم إلا بعضهم مما جعله للفقراء
قال لأن الواقف سمى لهم شيئاً معلوماً فلا يزاد عليه ولذلك لو جعل النصف من الغلة لولده والآخر
للمساكين فاحتاج ولده لعدم كفاية النصف له لا يعطى من نصف الفقراء وهكذا ذكر الناصحي
وحكم المنزل الثاني بعده بدخوله مشتركاً بما في الذخيرة والمحيط البرهاني لو جعل نصف غلة أرضه
لفقراء قرابته والنصف الآخر للمساكين فاحتاج فقراء قرابته هل يعطون من نصف المساكين
قال هلال لا وهو قول إبراهيم بن خالد السمتي وقال إبراهيم بن يوسف وعلي بن محمد الفارسي
وأبو جعفر الهندواني يعطون وفي الخانية أوصى رجل بمال للفقراء ثم للموصى له محتاج قال
يعطى له من نصيب الفقراء اختلفوا فيه قال محمد بن مقاتل وخلف بن شداد يعطى وقال
إبراهيم النخعي والحسن بن زياد لا يعطى والأول أصح انتهى وهذا ملخص رسالة كبيرة لمولانا
قاضي القضاة نور علي جلبي وضعها حين تعقب حكم مولانا محمد شاه بادرنة وكل منهما
رد على صاحبه وقد علمت ما هو المعتمد فاعتمده والله الموفق **ولا يملك الوقف** بعد ما صح
بإجماع الفقهاء فلا يباع ولا يوهب ولا يرهن فلو سكنه المرتهن قال بعضهم عليه أجرة المثل
وإن لم تكن الدار معدة للاستغلال وكذا لو سكنه المشتري من المتولي بحال الثاني وإذا عرف به
على المشتري وأبطل القاضي البيع وسلم الدار إلى الثاني كان عليه أجر المثل كذا في الخانية
وفي القنية سكنها ثم بان أنها وقف أو لصغير تجب أجر المثل انتهى ولو هدم المشتري
البناء فإن شاء القاضي ضمن البائع قيمته أو المشتري فإن ضمن البائع نفذ البيع لا إن ضمن
المشتري غير أن المشتري يملك البناء بالضمان ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم كذا
في المحيط وفي الخلاصة احتاج الواقف إلى الوقف يرفع الأمر إلى القاضي حتى يفسخ
إن لم يكن مسجلاً وفي القنية وقف قديم لا يعرف صحته ولا فساده باعه الموقوف
عليه لضرورة وقضى القاضي بصحة البيع ينفذ قال في البحر محمول على وقف لم يحكم
بصحته ولزومه بدليل قوله لم يكن مسجلاً أي محكوماً به ومع ذلك الحمل يفتقر على قول
الإمام المرجوح وعلى قولهما المفتى به لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه ولو قضى بذلك
قاض حنفي كان باطلاً وما أفتى به قارئ الهداية من صحة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه
محمول على أن القاضي مجتهد أو سهو واعلم أن هذا الإطلاق يقتضي منع الاستبدال مطلقاً
حيث لم يكن عن شرط ويراهم ما في الخانية لو كان الوقف مرسلاً لم يذكر فيه شرط
الاستبدال لم يكن له أن يبيعها ويستبدل بها وإن كانت أرض الوقف سبخة لا ينتفع
بها وفي الخلاصة فيم خاف من السلطان أو من وارث يغلب على أرض وقف يبيعها
ويتصدق بثمنها قال الشهيد والفتوى أنه لا يبيع ويراهم هذا قول السرخسي بعد ما ذكر مسألة
وهذا يبين خطأ من يجوز الاستبدال وقد كان ظهير الدين يفتي بجوازه ثم رجع ونقل
صدر الشريعة أن أبا يوسف يجوز الاستبدال من غير شرط إذا ضعفت الأرض عن الريع
ونحن لا نفتي وقد رأينا فيه من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فإن ظلمة القضاة جعلوه
حيلة إلى إبطال أوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا وفي فتح القدير الاستبدال إن كان عن شرط
فإن كان لخروج الوقف عن انتفاع الموقوف عليهم به فينبغي أن لا يختلف فيه كالصورتين
المذكورتين لقاضي خان يعني ما لو غصب أرض الوقف غاصب وأجرى عليها الماء حتى صارت
بحراً لا تصلح للزراعة يضمن قيمتها ويشتري بها أرضاً أخرى فتكون وقفاً مكانها والثانية أرض الوقف

مهم

مطلب وفي الخلاصة فيم خاف من السلطان أو من وارث يغلب على أرض وقف يبيعها

اذا نزل

إذا نزل ريعها بحيث لا يحتمل الزراعة ولا يفضل غلتها عن مؤنتها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بأرض أخرى
وإن كان لا لذلك بل اتفق أنه أمكن أن يؤخذ بثمن الوقف ما هو خير منه مع كونه منتفعاً به فينبغي أن لا
يجوز لأن الواجب إبقاء الوقف على ما كان عليه دون زيادة أخرى ولعل محمل ما في السير الكبير من أن
استبدال الوقف باطل هذا الاستبدال انتهى وهذا مما ينبغي اعتماده وشرط في الإسعاف أن
لا يكون المستبدل قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل وفي البحر أن يكون البدل عقاراً لا دراهم
ودنانير لما في فتاوى قارئ الهداية حين سئل عن صورة الاستبدال وهل هو قول أبي حنيفة أو أصحابه
فقال إذا تعين بأن كان الموقوف لا ينتفع به وثمة من يرغب فيه ويعطي بدله أرضاً أو داراً لها
ريع يعود نفعه على جهة الوقف فالاستبدال في هذه الصورة قول أبي يوسف ومحمد وإن كان
للوقف ريع ولكن يرغب في استبداله إن أعطى مكانه بدله أكثر ريعاً منه في صقع أحسن من صقع
الوقف جاز عند القاضي أبي يوسف والعمل عليه وإلا فلا يجوز انتهى ورأيت بعض الموالي يميل
إلى هذا ويعتمده وأنت خبير بأن المستبدل إذا كان قاضي الجنة فالنفس به مطمئنة فلا يخشى
الضياع معه ولو بالدراهم والدنانير والله الموفق وقد أوضحنا المسألة بأكثر من هذا في كتابنا
إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل فعليك به مستفيداً لمؤلفه هذا ولو اشترى المتولي
بغلة الوقف مستغلاً كان له بيعه في الصحيح كما في الخانية وأقاره في القنية أنه لا يملك الشراء
إلا بإذن القاضي **ولا يقسم** أي الوقف بين مستحقيه **وإن وقف على أولاده** لأن حقهم إنما هو
في الغلة لا في العين وهذا بالإجماع كما نقله غير واحد وقد أفصح عن هذا في القنية حيث
قال ضيعة موقوفة على الموالي فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك وعلى هذا
تفرع ما في الخصاف وقف داره على سكنى قوم بأعيانهم أو في ولده ونسلهم ما تناسلوا فإذا
انقرضوا تكرى وتوضع غلتها للمساكين ليس لهم إجارتها ولو زادت على قدر حاجتهم
سكناها ولهم العمارة لا غير ولو كانت الأولاد ذكوراً وإناثاً وفي الدار سعة صح كان له أن يسكن
بزوجته وهي بزوجها وإن لم يكن فيها ذلك لا يستقيم أن يقسم وإن تقع فيها مهايأة وكذا لو كثرت
إنه لو سكن بعضهم ولم يجد الآخر موضعاً يكفيه لا يستوجب الآخر أجرة حصته على صاحبه
بل إن أحب أن يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلا زوج جاز أو زوجة فعل ولا يكره المتضيق
وفي القنية أحد الشريكين إذا استعمل الوقف كله بالغلبة بدون إذن الآخر فعليه أجر حصته
الشريك سواء كان وقفاً على سكناهما أو للاستغلال وفي الملك المشترك لا يلزم للآخر على الشريك
إذا استعمله كله وإن كان معداً للإجارة وليس للشريك الذي لم يستعمل الوقف أن يقول للآخر أنا
أستعمله بقدر ما استعملته لأن المهايأة إنما تكون بعد الخصومة قال في البحر بعد هذا نقول
الخصاف لا يستوجب الآخر الأجرة معناه قبل السكنى لو طلب أن يجعل عليه شيئاً أما بعد
السكنى فالأجرة واجبة عليه وعندي أن هذا سهو لا خلاف الموضوع وذكر أما في القنية
فيما إذا استعمله بالغلبة وما في الخصاف فيما إذا لم يجد الآخر موضعاً يكفيه فتدبره وفي الإسعاف
لو شرط الواقف بين أربابه أن يزرع كل واحد منهم نصيبه ويكون المزروع له دون شركائه توقف
على رضائهم ولو فعل أهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ولمن أبى منهم بعد ذلك إبطاله **ويبدأ من غلته**
بعمارته بلا شرط لثبوته اقتضاء وذلك أن قصده صرف الغلة أبداً ولا يبقى ذلك إلا بالعمارة فيبدأ
بعلته لأنه لو لم يكن له علة أن كان الوقف على قوم لا يحصرون لا يؤاخذون بها على الصفة التي عليها
لعدم تعيينهم وإن كان على رجل بعينه أو رجال وبعده للفقراء فهي في ماله ما دام حياً فإذا مات

ويشترط أن لا يكون المستبدل قاضي الجنة

مطلب زاد في البحر أن يكون البدل عقاراً لا دراهم ودنانير

ولا تقسيم الوقف بين مستحقيه

يبدأ من غلته بعمارته

لنا الغلة ثم العمارة المستحقة عليها انما هي بقدر ما يبقى الموقوف فيها على الصفة التي وقفه عليها فاما الزيادة فليست
مستحقة ولا عندنا حرم بجوز الزيادة والاول اصح وفي الخانية اذا احتاج الوقف الى العمارة ولم و حبس
وجوه البر لو صرف الغلة اليها الى المرمة يفوت ما كان يتاخر المرمة الى الغلة الثانية صرف
يبين صرف الغلة اليها والا قال وذلك البر كفك الاسارى واغاثة الغازي المنقطع انتهى وفي
انه جزء لو وقف الغلة على المساكين ولم يبق للخراج فانه يعطي حصة الخراج لان مقدار
الخراج وما يحتاج اليها الوقف من العمارة والمؤنة مستثنى عن حق الفقراء فاذا دفع اليهم ذلك ضمن
قال في البحر وينبغي انه لا رجوع له لانه ملكه بالضمان فتبين انه دفع مال نفسه كمودع
الابن اذا انفق على الابوين بغير اذن من مالك او حاكم انتهى واقول فيه نظر بل ما دام المدفوع
قائما في يده له الرجوع فيه لا ما اذا هلك اذ تصادق الامر انه هبة وفيها له الرجوع ما دامت
العين قائمة بالتراضي او بقضاء القاضي الناجز الا لمانع فتدبره وفي الفتح ولا تقطع الجهات
الموقوف عليها للعمارة ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدم واما الناظر فان كان المشروط له
من الواقف فهو كاحد المستحقين فينقطع ايضا الا انه يعمل فيأخذ قدر اجرته واما ذو الجهات
ان هما يخاف بتعطيل المسجد كالامام والخطيب فيعطيا المشروط لهما اما المباشر
والشاد فاذا عملا زمن العمارة فانما يستحقان بقدر اجرة عملهما لا المشروط واقول الظاهر
ان الامام والخطيب ليسا قيدا بل الاذان له والبواب والفراش والملازم كذلك ثم الذي ينبغي
ان يراد بالخطيب الخطيب فقط بشرط ان يكون في البلد كمكة والمدينة ولو لم يوجد
من يخطب حسبة باذن الامام او نائبه واليه المرجع هذا واما من يقدم من المستحقين
بعد العمارة على غيره فقد بينه في الحاوي القدسي حيث قال والذي يبدأ به من
ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف او لا ثم ما هو اقرب للعمارة واعم للمصلحة كالامام
للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف اليهم بقدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك هذا اذا لم يكن
معينا فان كان معينا يدخل في الامام الخطيب لانه امام الجمعة وينبغي ان يلحق بهم
المؤذن والمبقاتي والناظر وكذا الشاد والكاتب والجابي زمن العمارة كذا في الاشباه
وهذا مخالف لمنقول كلامهم كما مر بل الناظر وغيره زمن العمارة اذا عمل كان له اجر مثله
كما جرى عليه في البحر وبهذا تعلم ان ظاهر ما في الحاوي تقديم من ذكر ولو شرط الواقف
الاستواء عند الضيق ونازعه بعض الموالي بقول الحاوي هذا اذا لم يكن معينا **ولو كان**
الموقوف **دارا فعمارته على من له السكنى** واحدا كان او متعددا كما علمت لان الخراج بالضمان
وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته وفي القنية بنى واحد من اولاد الموقوف
عليهم بعض الدار الموقوفة وطين البعض وجصص البعض فطلب الاخر سكنى
حصته ليسكن فيها فمنعه منها حتى يدفع اليه حصته ما انفق فيها ليس له ذلك والتطيين
والجص صار تبعا للوقف وكلام المصنف يفيد ان من له الاستغلال لا عمارة عليه لانه
ليس له السكنى بخلاف من له السكنى وكذا قال في الفتح وليس للموقوف عليهم الدار سكناها
بل الاستغلال كما انه ليس للموقوف عليهم السكنى الا الاستغلال انتهى ولو سكن الموقوف عليه الدار
فهل يجب عليه الاجرة قال في البحر لم اره والذي يظهر بنا اذا احتاجت الى الترميم وجعلنا حق
المنزول لعمرتها واني فلا لعدم الفائدة اقول ولو كان الموقوف عليه متوليا ينبغي ان لا يجبره القاضي
على عمارتها مما وجب عليه من الاجر فان لم يفعل نصب متوليا يعمرها وفي التاتارخانية لو كان الواقف

حيث شرط الغلة

حيث شرط الغلة لفلان ما عاش شرط على فلان مؤنتها واصلاحها فيما لابد لها منه فالوقف جائز مع هذا الشرط
قال في البحر وظاهره انه يجبر على عمارتها وقياسه ان الموقوف عليه السكنى كذلك واقول الظاهر
انه لا يجبر وسيأتي قريبا ما يؤيده **ولو ابى** اي امتنع **او عجز** عن عمارتها **عمر الحاكم باجرتها** اي اجرها
الحاكم منه او من غيره وعمرها بما لم تجز ثم ردها بعد ذلك اليه رعاية للحقين قال في العناية
ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبه امتناع صاحب البذر من الزراعة
ولا يكون امتناعه رضا منه ببطلان حقه لانه في حيز التردد انتهى وانت خبير بان هذا
باطلاقه يشمل ما لو شرط الواقف عليه المرمة لانها حيث كانت عليه كان في اجباره اتلاف ماله
ولهذا انفتح ما مر وقد دل كلام المصنف ان اجارة الموقوف عليه غير صحيحة علله الشارح بانه غير
ناظر ولا مالك ومن ثم قال في البحر مع الفصولين الدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة بل الصحيح
وبه يفتى انتهى وظاهره انه لو كان ناظرا ملك الاجارة والدعوى فان ابى اجرها الحاكم ينبغي هل له
ولاية الاجارة مع عدم ابانة حكم الولاية العامة جزم في الاشباه والنظائر بانه ليس له
ذلك اخذا مما افتى به الشيخ قاسم من انه لو شرط النظر لناظر ليس لغيره وفي ذلك ولو كان
ناظرا ويدل عليه ما في القنية القاضي لا يملك التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو
منصوبه وسكت الشارح عن حكم العمارة من المتولي او الناظر وفي المحيط فان اجر القيم او انفق
الاجرة في العمارة فتلك العمارة المحدثة تكون لصاحب السكنى لان الاجرة بدل المنفعة وملك
المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى فكذا بدل المنفعة يكون له والقيم انما اجر لاجله انتهى
ومقتضاه ان الحانوت عنه لو مات قال في الفتح ولو لم يرض بالعمارة ولم يجد القاضي من يستاجرها
لم اره هذا في المنقول من المذهب والحال فيها يؤدي الى ان تصير نقضا في الارض كسوما يشغله
الرياح وخطر لي انه يخيره القاضي بين ان يعمرها فيستوفي منفعتها وبين ان يردها الى ورثة
الواقف قال في البحر وهو عجيب لانه لا يستبد لها ح قال هشام سمعت محمدا يقول الوقف
اذا صار بحال لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك
الا للقاضي ذكره في الذخيرة واما عوده الى الواقف او الى ورثته فقد قدمنا ضعفه واعلم
ان المسجد اذا خرب وكان في محلة عامرة وليس له ريع يعمر منه قال في الفتح تجب عمارته من بيت
المال لانه من حاجة المسلمين **وصرف** الحاكم ومعلوم ان المتولي لو ذلك اجنبيا وبه صرح في الحاوي
نقضه بالضم البناء المنقوض وعن الغوري انه بالكسر لا غير كذا في المغرب اي يصرف ما انهدم
من بناء الوقف وآلته **الى عمارته ان احتاج** الاشتراك بان احتاج المولى ان كان المنهدم لعلته
لا يخل بالانتفاع فيوجره للاحتياج والا جبال لانه بعد ما لتحقق الحاجة فلا يعني للشارح فيه
عليه في الفتح واعلم في البحر وان تعذر اعادة عينه الى موضعه بيع وصرف ثمنه الى المرمة
صرفا للبدل الى مصرف المبدل كذا في الهداية وبه ظاهر في ان بيعه حيث امكن اعادة عينه لا يجوز
وهل ينفذ البيع او يصح مع اثم المتولي قال في البحر لم اره وينبغي الفساد **والا** اي وان لم
يحتج اليه **حفظه للاحتياج** هذا اذا لم يخف عليه الضياع فان خاف باعه وامسك ثمنه لعمارته
عند الحاجة كذا في الحاوي **ولا يقسمه** اي النقض **بين مستحقي الوقف** لانه جزء العين ولا حق لهم فيه انما حقهم في المنافع
لا في العين وكذا لا يقسم الثمن ابتداء لو باعه لما قلنا **ولو جعل الواقف غلة الوقف لنفسه**
وعرفت منه صحة اشتراط بعضها بالاولى لا فرق بين كونه معينا بالنصف والربع او لا لقوله على
ان نفقته وديونه وما فضل فبعده لزيد ثم للفقراء **او جعل الولاية** اي ولاية الوقف **اليه صح** اما

[illegible]

قوله جعل الغلة لنفسه او الولاية اليه صح

الاول هو قول ابي يوسف وعليه الفتوى لما رواه المشايخ انه عليه الصلاة والسلام كان ياكل من وقفه ولا يحل ذلك
الا بالشرط للاجماع على انه اذا لم يشترط ذلك لا يحل له واما الخلاف مع الشرط فقال ابو يوسف يحل
وقال محمد لا يحل قيل الخلاف مبني على اشتراط التسليم الى المتولي شرط محمد فمنع اشتراط الغلة
لنفسه لانه لا ينقطع حقه بنفسه وما شرط التسليم الا لينقطع حقه ولم يشترط ابو يوسف
فجوزه وقيل بل مسئلة مبتداة قال في الفتح وهذا اوجه ولو شرط الغلة لامهات اولاده ومدبريه
ما داموا احياء فاذا ماتوا كان للفقراء رجح في الهداية والمجتبى انه على الخلاف ايضا ورجح غيره
انه صحيح بالاتفاق وهو المذكور في عامة الكتب والشرف لمحمد تبع هذا واشتراط الغلة لنفسه
ان حرر بينهم تثبت بموته ويكون الوقف عليهم كالوقف على الاجانب قال الخصاف ولو شرط ان ينفق
على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلة هذا الوقف فلما حاث الغلة باعها وقبض الثمن
ثم مات قبل ان ينفق ذلك لا يكون لورثته وفرع في الهداية على الخلاف ما لو شرط الاستبدال
لنفسه جوزه ابو يوسف وابطل محمد الشرط والصحيح قول ابي يوسف واجمعوا انه لو شرط
لنفسه في اصل الوقف صح الشرط ايضا كذا في الكافية بقي ما لو شرط عدمه ويكون الناظر
اذا هم به معزولا بحلف قال الطرسوسي لم اقف عليه وقواعد المذهب تقتضي ان للقاضي
ذلك وقد اوضحناه في الحاوية وحذفنا كثيرا من احكام الوقف من هذا الشرح استغناء
بما فيهما من الاشباع والله الموفق واما الثاني وهو اشتراط الولاية لنفسه فجائز بالاجماع
لان شرط الواقف معتبر فيراعى كالنصوص بناء على ان محمدا يسلمه ثم يكون له الولاية لان التسليم
شرط عنده وذكر هلال في وقفه فقال اقوام ان شرط الواقف الولاية لنفسه كانت
له وان لم يشترط لا تكون له ولاية يعني بعض المشايخ قال مشايخنا الاشبه ان يكون هذا
بناء على التسليم لانه يمكنه ان يسلمه ثم ياخذه منه وذكر في النهاية انه يحتمل ان يسقط التسليم
عنده اذا شرط الولاية لنفسه لان الشرط يراعى كذا في الشرح وتبعه الشيخ قاسم في بعض رسائله
بان دعوى الاجماع لا تصح لان المنقول ان اشتراطها تفسد الوقف عند محمد كذا في البزازية
وقوله ان شرط الواقف يراعى كالنصوص من جملة ما قاله العلماء قال شيخ الاسلام قولهم
شرط الواقف كنص الشارع اي في الدلالة والفهم لا في وجوب العمل به وقوله عند محمد
ممنوع بما نقله وفي شرح السير وغيره انه بعد ما سلمه ليس له ولاية عزله ويستبدل به ما
وقوله يعني بعض المشايخ معترضا بان هلالا ادرك بعض اصحاب ابي حنيفة مات سنة
خمس واربعين وما يعني بالمشايخ باصطلاح يقال على من بعد من الشراح
قول هلال كما ذكره في البزازية بان المراد بالولاية ولاية الملك الثابتة قبل الوقف فان شرطها
لنفسه كانت له ولا يصح الوقف كما قال محمد وان لم يشترطها لم تكن له وعلى هذا قال مشايخنا
الاشبه ان يكون هذا قول محمد وهذا لا يرد الاشكال الذي اورده في النهاية ولفظ
الشارح واجاب عنه بقوله لانا نقول ح على انه مردود بما قدمناه عن السير ولفظ محمد
في السير انه لو دفعه الى قيم وشرط انه ان مات القيم فله ان يقيم فيه من احب جاز
الشرط فيراعى كشرط اخر ولم يمنع هذا الشرط اخراجه من يده كتم الحبس ولا يبطل
بعوده الى يده بعد عزله وقول صاحب النهاية في حل الاشكال تاويل هذا فيما اذا سلمه الى
المتولي وقد كان شرط الولاية لنفسه حين وقفه فان له الولاية بعد ما سلمه الى المتولي
فيه سقط ومعلوم الفهم كما قدمناه من لفظ محمد والشافعي لم يقف على لفظ محمد في كتابه

وفي شروح

مطلب
شرط الواقف كنص الشارع اي في الدلالة
والفهم لا في وجوب العمل ... في الصفحة الاتية

وفي شروح كتابه وفي النهاية لا صحة له ولا لتعليله اما الاول فلما تقدم ان اشتراط الولاية مبطل للحبس
واما الثاني فقد قالوا انه ليس كل شرط يراعى انتهى ملخصا واقول في فتاوى قاضي خان ذكر محمد في السير
اذا وقف ضيعة واخرجها الى القيم لم يكن له ولاية بعد ذلك واراد شيخ الاسلام تقي الدين بن تيمية
الحنبلي فانه في موضع اخر عزا هذا الى ابي عبد الله الدمشقي عن شيخه شيخ الاسلام وابو عبد الله هو ابن مفلح
الحنبلي وشيخه مولانا ابن تيمية وهذا كما ترى لا يلزم ان يكون رايا للحنفية فالاحسن ما لا بد عنه فادح واي
مدفوع من انه كنص الشارع في وجوب العمل به فاذا اشترط عليه اذا خدمه لقراءة او نذر سبب وجب
عليه اما العمل او الترك لمن لم يعمل حتى لو لم يعمل ولم يترك ينبغي ان لا يرد في انه ولا سيما
اذا كانت الخدمة مما يلزم بتركها تعطيل شعيرة من شعائر الاسلام كالاذان ونحوه فتدبره
الا اذا كان شرط الولاية لنفسه واما اذا لم يشترط فليس له ولاية بعد التسليم الا ان شرط
الولاية لنفسه ذكره في الفتح وقال اول ما يبنى الخلاف اي في اشتراط الولاية وعدمه ما ذكر
من ان الواقف اذا شرط الولاية في عزل القوام والاستبدال بهم لنفسه ولاولاده واخرجه
من يده وسلمه الى متول فهذا جائز متفق عليه في السير الكبير وفي الاسعاف ذكر هلال وانا اظني
ذكر محمد في السير الكبير ان الواقف اذا وقف ضيعة له واخرجها الى القيم لا تكون له الولاية
بعد ذلك الا ان يشترط لنفسه انتهى وهذا كما ترى صريح في ان اشتراطها صحيح بالاجماع
وكون الولاية ولاية الملك بعيد جدا وبه عرف ان سند المنع محمول على ما اذا لم يشترط لنفسه
ولم يبع الاستناد اليه وما ادعاه فيه قدح للمشايخ كصاحب النهاية ومتبعه في العناية
وفي فتح القدير وعامة الاصحاب ان المشايخ اختلفوا في تاويل ما نقل عن محمد والله الموفق وفيها
في الخلاصة اذا شرط الواقف ان يكون هو المتولي فعند ابي يوسف الوقف والشرط صحيحان وعند محمد
وهلال الوقف والشرط باطلان ولا يوافق ما حكاه عن البزازية لكنه محمول على انه رواية عن محمد قيد
باشتراطه لانه لو لم يشترطها كان له الولاية ايضا عند ابي يوسف وهو ظاهر المذهب خلافا لمحمد
بناء على اشتراط التسليم **وينزع المتولي لو خائنا** اي يجب على الحاكم نزعه اذا كان غير مامون
على الوقف وذكر الركن خاص ناظر الوقف وصرح بان مما يخرج به الناظر ما اذا ظهر به
فسق كشرب الخمر ونحوه كذا في الفتح وكانه لانه قد يصرف مال الوقف فيه فلم يكن مامونا
لما قلنا ومن خيانته امتناعه عن العمارة كما في الخصاف ومنها بيعه للوقف بلا مسوغ
فظاهر الذخيرة انه لا بد من هدم المشتري للبنا حيث قال فان باع بعض الوقف لترميم
الباقي فالبيع باطل فان هدم المشتري البنا ينبغي للقاضي عزله لانه صار خائنا والظاهر
الاطلاق لما في القنية باع شيئا منه او رهنه فهو خائن فيعزل **كالوصي** اي كما انه ينزعه
لو خائنا نظرا للصغار **وان شرط الواقف ان لا ينزع** لانه شرط مخالف لحكم الشرع فيبطل
ولو كان الواقف نفسه فقد يكون خائنا لانه يعزل المامون المشروط له النظر قال في جامع الفصولين
شرط الواقف ان يكون المتولي من اولاده واولاد اولاده هل للقاضي ان يولي غيره بلا خيانة
ولو ولاه هل يكون متوليا قال شيخ الاسلام برهان الدين في فوائده لا **فصل** واعلم ان الوقف
لما اختص المسجد باحكام تخالف مطلق الوقف عند الكل عقد الامام لا يشترط في زوال
الملك عنه حكم الحاكم ولا الاضافة ولا يحرز شاعا عند الثاني ولا يشترط فيه التسليم الى المتولي
عند الثالث مفصلا ليفصل على حدة **من بنى مسجدا لله تعالى** خرج على الغالب لما سيأتي في الساحة
ولم يتبل في ملكه استغنا بقوله **لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه بطريقه** لانه لا يخلص لله تعالى الا به

يجب على القاضي عزل المتولي
اذا كان غير مامون على الوقف

مطلب
ومن خيانته امتناعه عن
العمارة

مطلب
فان باع بعض الوقف
لترميم الباقي فالبيع باطل
فيعزل المتولي او بعضهم الشيء نفسه

وفي الفتية جعل وسط داره مسجدا واذن للناس في الدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا
في قولهم والا فلا عند ابي حنيفة وقالا يصير مسجدا ويصير الطريق من حقه من غير شرط كما لو اجر
ارضه ولم يشترط الطريق انتهى **وياذن بالصلاة فيه** اشار باطلاقه الى انه لا يشترط ان يقول
اذنت فيه بالصلاة جماعة ابدا بل الاطلاق كاف لذا في البحر وفي الخانية لو ان رجلا امر قوما
ان يصلوا فيها بجماعة قالوا ان امرهم بالصلاة ابدا او امرهم بالصلاة بجماعة ولم يذكر الابد
الا انه اراد الابد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وان امرهم بالصلاة شهرا او سنة ثم مات تورث
لانه لا بد من التابيد والتوقيت ينافيه قال في الفتح ومقتضى هذا ان لا يصير مسجدا فيما اذا
اطلق وهذا لا يرد على ما قدمناه من ان الاطلاق كاف للعرف في الاطلاقين وذلك ان الاذن
ان يقول اذنت بالصلاة فيه وان لم يقل لقوم اذنتكم ان تصلوا فيه **واذا صلى فيه واحد**
ولو كان مميزا او انثى كما هو ظاهر الاطلاق **زال ملكه** لانه لا بد من التسليم عندهما خلافا لابي
يوسف وقد تعذر القبض فاقيم حصول المقصود مقامه وهو صلاة واحد فيه وهذا لان
قبض الجنس متعذر فاكتفي بالواحد ولو قال المصنف وصلى فيه واحد عطفا على تقرره وحذف
قوله زال ملكه لكان اولى وعبارته في الوافي بنى مسجدا وافرزه بطريقه واذن بالصلاة فيه
وصلي زال ملكه احسن واختلف في صلاة الواقف وحده والاصح انه لا يكفي اذ لا يكون قابضا
من نفسه وما جرى عليه المص من الاكتفاء بصلاة واحد هو ظاهر الرواية عنهما كما في الخانية
وروي عنهما انه لا يزول الا بالصلاة بجماعة جهرا باذان واقامة حتى لو كان سرا بان كان
بلا اذان ولا اقامة الاوقات فيها بالجماعة فلا يصير مسجدا قبل حصول هذا المقصود ولو
اتخذ الامام والمؤذن وصلى فيه باذان واقامة صار مسجدا اتفاقا واذ قد عرفت
ان الصلاة فيه اقيمت مقام التسليم علمت انه بالتسليم الى المتولي يكون مسجدا دونها
وهذا هو الاصح كما في الشرح وغيره وفي الفتح وهو الاوجه لان بالتسليم اليه يحصل تمام
التسليم اليه تعالى وكذا لو سلمه الى القاضي او نائبه كما في الاسعاف وقيل لا يصير مسجدا
واختاره السرخسي وبه اندفع ما في البحر من ان سكوتهم في الكتاب حيث اشترط
الصلاة فيه ان لا يكون مسجدا واعلم ان الوقف انما احتيج في لزومه الى القضاء عند الامام
لان لفظه لا ينبئ عن الاخراج عن الملك بل عن الابقاء فيه لتحصيل الغلة على ملكه
فيتصدق بها بخلاف قوله جعلته مسجدا فانه لا ينبئ عن ذلك ليحتاج الى القضاء بزواله
فاذا اذن بالصلاة فيه وصلى فيه قضى العرف بزواله عن ملكه ومقتضى هذا
انه لا يحتاج الى قوله وقفته ونحوه وهو كذلك وانه لو قال وقفته مسجدا ولم ياذن
بالصلاة فيه ولم يصل فيه احد انه لا يصير مسجدا بلا حكم وهو بعيد كذا في الفتح ملخصا
ولقائل ان يقول اذا قال جعلته مسجدا فالعرف قاض وماض بزواله عن ملكه ايضا غير
متوقف على القضاء وهذا هو الذي لا ينبغي ان يتردد فيه نعم لو اراد اهل المحلة نقض المسجد
وبناءه احكم من الاول ان لم يكن الباني من اهل المحلة ليس لهم ذلك وان كان من اهل المحلة
لهم ذلك كذا في البزازية **ومن جعل مسجدا تحته سرداب** جمع سراديب وهو بيت يتخذ
تحت الارض لغرض تبريد الماء وغيره كذا في الفتح وشرط في المصباح ان يكون ضيقا **او فوقه**
بيت وجعل بابه الى المسجد **الى الطريق وعزله او اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس**
بالدخول فيه فله بيعه ويورث عنه في ظاهر المذهب اما اذا كان العلو مسجدا فلان ارض العلو ملك

لصاحب السفل

لصاحب السفل واما اذا كان السفل مسجدا فلان لصاحب العلو حقا في السفل حتى كان له ان يمنعه من ان يتخذ
فيه بناء وما بوضعه بغير اذنه اتفاقا فلم يكن خالصا لله تعالى وشان المسجد ان يكون خالصا قال تعالى وان المساجد
لله ومعلوم ان كل الاشياء له فكان فائدة الاضافة اختصاصه به سبحانه وتعالى وهو بانقطاع حق
كل من سواه عنه وهو هنا منتف ومن ثم قلنا لو كان السرداب او العلو موقوفا لمصالح المسجد
جاز اذ لا ملك فيه لاحد فهو كسرداب بيت المقدس كذا في الفتح وبه عرف ان الواقف لو بنى بيتا
للامام فوق المسجد لا يضر في كونه مسجدا لانه من المصالح واما لو تمت المسجدية ثم اراد هدم ذلك البناء
فانه لا يمكن من ذلك ولو قال عنيت ذلك لا يصدق كما في التاتارخانية واما اذا اتخذ وسط داره
مسجدا فلان ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع من الدخول وشرط المسجد ان لا يكون لاحد
فيه حق المنع ولانه ابقى الطريق لنفسه وهذا يقتضي انه لو شرط الطريق فيه كان مسجدا وبه
صرح الشارح وغيره والله الموفق تتمة سكت عن المسجد اذا خرب وليس له ما يعمر به
وقد استغنى الناس عنه لبناء غيره او لخراب البلدة او لم يخرب لكن استغنى عنه بتحول القرية
وانتقال اهلها وقد قال محمد يعود الى ملك الباني او الى ورثته وقال ابو يوسف وجمهور العلماء
لا يعود وهو مسجد ابدا الى قيام الساعة ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد اخر سواء كانوا
يصلون فيه او لا وعليه اكثر المشايخ كما في المجتبى وفي الشرح وهو الاوجه قال في الحاوي
القدسي وعليه الفتوى اما القناديل والحصير فالصحيح من مذهبه انه لا يعود ايضا الى ملك
متخذه بل يحول الى مسجد اخر او يبيعه القيم للمسجد وعلى هذا الخلاف لو انهدم الموقوف
وليس له ما يعمر به وكذا حانوت احترق من سوق وصار بحال لا ينتفع به ولم يستاجر بشيء
البتة وكذا حوض محلة خرب وليس له ما يعمر به قال في الفتح تفريع من قال في جنس هذه
المسائل نظر فليتامل عند الفتوى غير واقع موقعه وادعى في البحر ان النظر واقع في
موقعه لان الفتوى على قول ابي يوسف في المسجد فكذا فيما ابتنى عليه ومحمد يقول بجواز الاستبدال
عند الخراب فكيف ينقل عنه القول ببطلان الوقفية ولذا رجع في الفتح الى الحق حيث قال
وفي الظهيرية سئل الحلواني عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولي
بيعها قال نعم وروى هشام عن محمد اذا صار الوقف لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان
يبيعه ويشتري بثمنه غيره وعلى هذا ينبغي ان لا يبنى على قوله برجوعه الى ملك الواقف
وورثته بمجرد تعطله او خرابه بل اذا صار بحيث لا ينتفع به يشترى بثمنه وقف يستغل
ولو كانت غلته دون غلة الاول انتهى واقول ما ادعاه من التدافع بين كلام محمد غير واقع لان بيعه
انما هو رواية هشام عن محمد وعدم جواز البيع هو المذكور في السير الكبير وعليه تفرع عوده الى ملك
الواقف او ورثته فلا تدافع نعم المعول به ما رواه هشام كما مر عن السراجية والله الموفق
تفريع من حوادث الفتاوى ارصد الامام قطعة ارض على ساقية ليصرف خراجها في كلفة
ادارتها فاستغنى عنها لخراب البلدة فنقلها وكيل الامام الى ساقية هي ملك هل يصح هذا النقل
اجاب بعض الشافعية بان الارصاد على الملك ارصاد على المالك يعني فيصح وهذا لم اره في كلام
علمائنا الا انه في الخلاصة قال المسجد اذا خرب او الحوض اذا خرب ولم يحتج اليه لتفرق الناس
عنه صرفت اوقافه الى مسجد اخر او حوض اخر انتهى وعلى هذا فيلزم المرصد عليه ان يديرها
لسقي الدواب وتسبيل الماء كما كانت ولا يتبرع من كونه ارصادا على المالك انه لا يلزم ذلك
فتدبره **ومن بنى سقاية للمسلمين او خانا** يسكنه بنو السبيل **او رباطا او مقبرة لم يزل ملكه** عند الامام

حتى يحكم به حاكم اويضيفه الى مابعد الموت فيلزم بعده ، وله الرجوع قبله وعند ابي يوسف يزول بمجرد العزل
كما مواصله وجه فات الثلاثة وعند محمد حتى يسلمه بان يستقي الناس من السقاية او البير او الحوض او
شربت منه دابته ويسكنوا الخان والرباط ويدفن في المقبرة والواحد يكفي لتعذر الكل ولو سلم الى
المتولي صح التسليم في هذه قال في الاسعاف هذا في الخان والسقاية الذي ينزل فيه ويشرب كل يوم واما
الخان الذي ينزل فيه الحاج والغزاة كل سنة والسقاية التي يحتاج الى صب الماء فيها فلابد فيهما من التسليم
الى المتولي لاحتياجهما الى من يقوم بمصالحهما ثم لا فرق في الانتفاع في هذه الاشياء بين الغني والفقير
لان الغني يستصحب هذه الاشياء عادة فكان محتاجا اليها كالفقير
بخلاف الغلة حيث تختص بها الفقرا ولو وقف الغلة على الحاج او الغزاة او طلبة
العلم فهو مختص بما لم عنها لانها صدقة وعلى هذا
العلم اختص بها الفقرا كما في المحيط وان جعل شي اي جعل الباني شيا من الطريق مسجدا لضيقه
ولم يضر باصحاب الطريق صح اي جاز هكذا روي عن الامام ومحمد لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم
ولو كان بجنبه ارض لرجل وقد ضاق تؤخذ ارضه بالقيمة كرها ولو كانت الارض وقفا
على المسجد جاز بامر القاضي كذا في الخانية وفيها اذن السلطان لقوم ان يجعلوا ارضا من
اراضي البلدة حوانيت موقوفة على المسجد او امرهم ان يزيدوا في المسجد ثم قالوا ان كانت
البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر بالمارة والناس ينفذ امر السلطان فيها وان كانت
فتحت صلحا لا ينفذ لانها في الاول تصير ملكا للغانمين وفي الثاني تبقى على ملك ملاكها
لعكسه اي كما يجوز عكسه وهو ما اذا كان في المسجد ممر تعارفه اهل الامصار في الجوامع
ويجوز لكل احد ان يمر فيه حتى الكافر الا الجنب والحائض والنفساء وليس لهم ان يدخلوا
فيه الدواب كذا في الشرح خاتمة في المتولي وغيره اعلم انه اما ان يكون بالشرط او بغيره ويشترط
في الكل العقل والبلوغ قال في الاسعاف ولو اوصى لصبي تبطل مطلقا قياسا وفي الاستحسان
هي باطلة مادام صغيرا فاذا كبر تكون الولاية له وحكم من لم يخلق من ولده ونسله في الولاية
كحكم الصغير قياسا واستحسانا وما ذكره لا يشترط فيه ان يكون حرا ومسلما حيث قال
ولو كان ولده عبدا يجوز قياسا واستحسانا والذمي في الحكم كالعبد فلو اخرجهما القاضي ثم
اعتق العبد واسلم الذمي لا تعود الولاية اليهما انتهى وقيد بنصب الواقف عند موته وصيا ولم
يذكر من امر الوقف شيئا تكون ولاية الوقف الى الوصي ولو جعله وصيا في امر الوقف فقط
كان وصيا في الاشيا كلها عندهما خلافا لابي يوسف وليس له حد الا فيما ظهر من التصرف بدون
راي الآخر وعلى قياس قول ابي يوسف يجوز ولو نصب متوليا على وقفه ثم وقف اخر ولم يجعل
له متوليا لا يكون الاول متوليا على الثاني الا ان يقول انت وصيي ولو جعل ولاية وقفه
لرجل ثم جعل رجلا اخر وصيه يكون شريكا للمتولي الا ان يقول وقفت ارضي على كذا وكذا وجعلت
ولايتها الى فلان وجعلت فلانا وصيي في تركاتي وجميع اموري فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض
اليه قال في البحر ومنه يعلم جواب حادثة زمننا متوليا وقف نصب احدهما ان المتولي فلان
والآخر غيره والثاني شاهرانه الخ فاجبت بانهما يشتركان ولا يكون الثاني ناسخا لان
التولية تخالف سائر الشرائط لمكان التغيير والتبديل فيها من غير شرط على قول الثاني
واما باقي الشرائط فلابد من ذكرها في اصل الوقف فلو شرطها لمتصل او نقل دونه وقد اسنوا في
التفصيل كالنسخ لهم كما في الاسعاف والمذكور في التطهير ان الاوجه علما باهور الوقف
اولى بعدان يونس خيانته وعالميته وهو الاولى وقدمنا انه لو عزله بغير جنحة لا ينعزل وقس ثم قال

الخصاف

مهم خاتمة

الخصاف للحاكم لو اخرج نبيا فمات او عزل فادعى المخرج عند الثاني ان الاول اخرجه بلا جنحة لا يعيده
لان امره محمول على السداد ويكلفه ان يثبت عنده انه اهل للنظر فان فعل اعاده وكذا لو اخرجه
لفسق وخيانة فتاب الى الله تعالى واقام بينة عند المخرج انه صار اهلا وجب عليه ان يرده
واستشكله في البحر بانه كيف يعيد الطالب مع قولهم طالب التولية لا يولى واجاب بانه محمول
على طلبها ابتداء جمعا بين كلامهم واقول فحقه ان ماقي الخصاف في المشروط له التولية بدليل قوله وجب
عليه ان يعيده وقولهم طالب الولاية لا يولى في غيره وبه عرف ان المشروط له النظر لو طلب
من القاضي تقريره فيه اجابه لانه انما يريد التنفيذ لا اصل التولية لانه مولى وهذا
فيه حسن فاحفظه واما بغيره فهو منصوب القاضي كما اذا مات الواقف ولم يجعل الولاية
لاحد او مات المشروط له بعد الواقف ولم يوص الى احد فانه ينصب متوليا ولا يجعله
من الاجانب الا اذا لم يجد من اهل بيت الواقف من يصلح لذلك لانه اشفق ومن قصده
نسبة الوقف اليهم قال في الفتح والصالح للنظر من لم يسال الولاية ولم يكن فيه فسق
ظاهر ثم قال ويتعزل الناظر بالجنون المطبق اذا دام سنة فاذا عاد اليه عقله عاد
اليه النظر انتهى والظاهر ان هذا في المشروط له النظر اما منصوب القاضي فلا
وقد علمت انه يعزل لو خائنا قال في القنية ادعى اليه نفقة انتهى وهو المسمى بالناظر
حسبة في عرفنا انه ليس غير مقبول وفي اخر اوقاف الخصاف اما الاخراج فلا ينبغي
ان يكون الا لخيانة واما اذا دخل معه رجلا فلا حرج فان راى ان يجعل له شيئا من
هذا المال فلا باس به وهل له ان يتصرف قال المشايخ ليس للمشرف ان يتصرف في
مال الوقف بل وظيفته الحفظ لا غير قال في الفتح وهذا يختلف بحسب العرف في معنى
المشرف يعني هل للاصيل ان يستقل بالتصرف دونه لم ار المسالة في كلامهم الا انني
رايت الشيخ الرملي تغمده الله برحمته افتى به بانه ان ضم اليه لخيانته لم يستقل والا كان له
ذلك وهو حسن وذكر انه قد يضم لشك او ارتياب في امانته ولو نصب القاضي فيما
اخر لا ينعزل والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب البيوع

كتاب البيع لما فرغ من حقوق الله تعالى التي هي العبادات والعقوبات والكفارات
شرع في المعاملات التي هي حقوق العباد ثم في تقديم بعض الابواب على بعض مناسبات
مرت ووقع في اخرها ترتيب اول اقسام حقوق العباد وهو البيع على الوقف لانه
اذا خرج عن ملك الواقف لا الى مالك وفي البيع الى مالك فنزل منزلة البسيط من المركب
وهو مقدم في الوجود فقدم في التعليم قال في الفتح ولا يخفى تحرر وجه في المعاملات
من زمان فان ما تقدم من اللقطة واللقيط والمفقود والشركة من المعاملات انتهى
وكان النكاح اولى بالذكر من اللقيط ونحوه وهو لغة مقابلة شيء بشيء قبل هذا التعريف يدخل
فيه رد السلام واطلاق البيع عليه لغة العيدمي التعبد قال في القاموس باعه وبه شراه
بيعه بيعا ومبيعا والقياس مباعا اذا باعه واذا اشتراه ويتعدى بكلا احد من المتعاقدين
انه بائع عرف المشاد رشداط لاق هو باذل السلعة وقد يراد به المعقود فيجمع باعتبار
كذا يجمع المبيع قال في المصباح والاصل فيه مبادلة مال بمال لقولهم بيع رابح وبيع خاسر
وذلك حقيقة في وصف الاعيان واطلاقه على العقد مجاز لانه سبب التمليك والمحذوف
من مبيع الواو عند سيبويه لانها زائدة وقال الاخفش العين والنوجيه لكل معروف

في محله قال المازني كلاهما حسن وقول الاخفش انقيس وتنبه على معناه الشرعي بقوله **هو مبادلة المال**
اي تمليك المال كما في الدراية **بالمال بالتراضي** هذا القيد زيد شرعا كما قال فخر الاسلام والذي يظهر
ان التراضي لا بد منه لغة ايضا فانه لا يفهم من باعه وباع زيد عبده الا انه استبدل به
بالتراضي وان الاخذ غصبا واعطاء الآخر شيئا من غير تراض لا يقول فيه اهل اللغة باعه كذا في الفتح
وهذا الحد كما في وكالة العناية حد كل واحد من البيع والشرا فكل ما صدق عليه هذا الحد
بيع من كل وجه وشرا من كل وجه انتهى وهذا كالصريح في انهم ارادوا تعريف البيع المركب
من الايجاب والقبول وهو العقد لا قسيم الشرا وهو الذي يشتق منه لمن صدر عنه
لفظ بايع وبه ظهر ان قوله في الحواشي السعدية لا يخفى عليك ان تفسيره بالمبادلة
المذكورة تسامح والمراد ما هو سببها وهنا التمام فلا يرد انتقاضه بالشرا على ان البدل الذي
على المال هي بالعوض والمقابلة انتهى انما يحتاج اليه بناء على ان المراد به قسيم الشرا لا العقد
تدبره زاد في العناية على تعريف الكنشات وتبعها في شرح الدرر بالتجارة ورده في الحواشي
السعدية بانها هي المبادلة كما صرح بذلك في مبادي الهداية فيكون المعنى المبادلة
المذكورة على طريق المبادلة بل هي طلب الربح فخرج بذلك الهبة بشرط العوض والتبرع
من الجانبين ولا يخفى ان الهبة بشرط العوض خارجة عن المبادلة ابتدا اما انتهاء فمسلم
ولا يضرنا ذكره من المتبرع عينه مستقلة من كل جانب فلا مبادلة وكان هذا هو السر
في حذف اهل التحقيق لهذا القيد واعلم ان التقييد بالتراضي انما هو بالاية وبه
خرج بيع المكره ولو ترك لكان الحذف اولى كما في الوقاية لشمول التعريف للفاسد
لسائر انواعه كما لو باع درهما بمثله اتحادا وزنا وصفة وقد صرح بفساده في الذخيرة
اذ غاية الامر ان بيع المكره فاسد فما بال خصه بالاخراج مع ان حكمه انما ذكر في الاكراه
فلئن عدم ذكره لا يستدعي اخراجه من التعريف اذ الصرف ايضا غير مذكور فيه مع قراره
في كتاب مع شمول التعريف له وعرف من هذا ان الرضى ليس جزء مفهومه شرعا والا لكان
بيع المكره باطلا بل شرط لثبوت حكمه وهذا لان لفظ بعت ليس علة لثبوت الرضى بل امارة
عليه فيتحقق ولا رضى ويشترط في العاقد التمييز والولاية الكائنة عن ملك او وكالة
او وصية او ذا نيابة او غير ذلك فلم ينعقد بيع المجنون والصبي الذي لا يعقل اما بيع
الصبي او المعتوه الذي يعقل البيع والشرا فمنعقد والنفاذ فلم ينعقد بالوكيل من
الجانبين الا في الاب والقاضي والوصي فانه اذا اشترى احدهم مال يتيم من نفسه هو
او باعه منه صح وكذلك العبد فيشتري نفسه من مولاه بامره ويشترط في الوصي النفع الظاهر
بان اشترى منه ما يساوي خمسة عشر بعشرة او يبيع ما يساوي عشرة بخمسة عشر
والظاهر ان العبرة في القيمة لوقت العقد حتى لو زادت بعده لا ينتقض شراؤه ولا
يشترط هذا في الاب كما في قضايا الخانية وسماع كل منهما كلام الآخر ولو ادعى احدهما عدمه
مع سماع اهل المجلس لا يصدق حيث لا وقر في اذنه وما في القنية لا يجوز ان يبادئه
من بعيد او من ورا جدار محمول على ما اذا لم يسمع كلامه ولذا رقم بعده رجل في البيت
قال للذي في السطح بعت منك بكذا فقال اشتريت صح اذا كان كل واحد منهما يرى صاحبه
ولا يلتبس الكلام للتبعيد ثم رقم تعاقدا البيع وبينهما النهر المرداد فانه بيع قلت وان كان نهرا
عظيما يجري فيه السفن قال الشيخ وقد تقرر رأيي في امثال هذه الصور ان كان البعد بحال يوجب

التباس

التباس ما يقول كل واحد منهما لصاحبه يمنع والا فلا وفي العقد موافقة الايجاب للقبول فان قبل
المشتري غير ما اوجبه البائع او بعض ما اوجبه او بغير ما اوجبه او ببعضه لم ينعقد
لتفرق الصفقة الا في الشفعة كما سيأتي وفي المبيع كونه مالا متقوما شرعا مقدور التسليم
في الحال او ثاني الحال كذا في الفتح فخرج بالمال الحر وبالتقوم الخمر والخنزير في حق المسلم
قيل التقوم انما هو شرط في البيع الصحيح والكلام فيما يعم الفاسد ايضا والحق ان من شرط
التراضي فانما اراد الصحيح ومن حذفه اراد ما يعم الفاسد وبالقدرة بيع الآبق على الظاهر
زاد في البحر وان يكون مملوكا في نفسه موجودا ليخرج بيع الكلا ولو في ارضه وبيع المعدوم
وقد يستغنى عن الثاني بكونه مقدور التسليم وهنا فرعان في القنية الاول ما يوجد
من البائع تدريجا من الخبز كالعدس والملح والزيت ونحوها لو اشتراها بعد ما انعدمت
صح الثاني شرا البرات التي يكتبها الديوان على العمال لا يصح قيل له ائمة بخارى جوزوا بيع
خطوط الائمة قال لان مال الوقف قائم ولا كذلك ثمة قال في البحر والفرع الاول خرج عن
القاعدة فيجوز بيع المعدوم هنا وسيأتي في الثاني انه يجوز للمستحق بيع خبزه قبل
قبضه من المشتري بخلاف الجندي اذا باع الشعير المعين لعلفه دابته قبل قبضه
انتهى واقول الظاهر ان ما في القنية ضعيف لاتفاقهم على ان بيع المعدوم لا يصح وكذا
غير المأكول وما المانع من ان يكون المأخوذ من العدس ونحوه بيعا بالتعاطي ولا يحتاج
في مثله الى بيان الثمن لانه معلوم كما سيأتي وخط الامام لا يملك قبل القبض فلا يصح
بيعه ولكن على ذكر مما قاله ابن وهبان في كتاب الشرب ما في القنية اذا كان مخالفا للقواعد
لا التفات اليه ما لم يعضده نقل من غيره وسبب شرعيته تعلق البقاء المعلوم لله تعالى على وجه
جميل وحكمه الملك هو القدرة على التصرف شرعا فلا ينتقض التعريف بتصرف المشتري
في المبيع قبل قبضه فانه يمتنع مع الملك وكذا الوطء لعدم الاستبراء في الامة اذ لا يلزم
من العجز عن غير المشروع العجز عن المشروع ولما كان الملك هو المقصود من شرعية البيع
اقتصر وان ترتب عليه غيره من عتق القريب ووجوب الشفعة وملك المنفعة في جارية
والخيارات حكما كذا في العناية وبه ظاهر ان شرعا قيد في التصرف دفعا لما اورد اما اولا
فلانه لو اطلق التصرف وجعل قيدا للقدرة لا ينتقض التعريف ايضا والجواب ان الاصل
في لام التعريف اذا لم يكن ثمة معهود وهو الحمل على الاستغراق عند الجمهور واما ثانيا فلان
هذه القدرة قد توجد في صورة الاباحة فان المباح له انما يقدر على الشرب من الماء المباح
والتوضي منه واحرازه في الاناء فالتعريف غير مانع فلا بد من اعتبار قيد بوصف الاختصاص
على ما عينه الامام النسفي كذا في الحواشي السعدية وانت خبير بان الحمل على الاستغراق يدفع هذا
لامتناع التصرف فيه بنحو البيع قبل الاحراز فتدبره **ويلزم** اي البيع **بايجاب وقبول** اي
بسببهما عدل عن قول القدوري البيع ينعقد بالايجاب والقبول لان ظاهره يفيد انهما غيره
مع انهما عينه ولذا قال في الفتح المراد بالبيع هنا المعنى الشرعي الخاص المعلوم حكمه وانما قلنا
هذا لانه لو قال ينعقد بالايجاب والقبول لجعلهما غيره مع ان البيع ليس الا الايجاب والقبول لانهما
ركناه وقد اوضحه صدر الشريعة حيث قال ان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا
يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثرا له فذلك المعنى هو البيع
فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشيء ~~لا ان البيع مجرد ذلك~~

الشرعي والايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشي لا ان البيع مجرد ذلك المعنى الشرعي والايجاب والقبول
الدالة كما توهمه البعض لان كونهما ركنا ينافي ذلك فان قلت كيف قال في الفتح البيع ليس الا الايجاب
والقبول انتهى مع انه الربط ايضا قلت كونه استغنى عنه بذكر القبول اذ لا يكون قبول شرعا
بدونه ثم قال في الفتح لكن الظاهر ان المراد بالبيع هنا ليس الا نفس كلمة لا معنى له ذلك
الحكم وما قيل البيع عبارة عن معنى شرعي يظهر في المحل عند الايجاب والقبول حتى يكون
العاقد قادرا على التصرف ليس غير الحكم الذي هو الملك لانه هو الذي تثبت به قدرة التصرف
عن وجود المتعلق اعني الشرطين يوضعها سببا شرعا وليس هنا ثالث انتهى وفي
الحواشي السعدية اقول ان يراد بالبيع مجموع الايجاب والقبول مع الارتباط الشرعي
بينهما كما هو ظاهر او الارتباط فقط او ما يعمله البائع حال العقد وعلى التقدير الاول يتبعه
ان يكون ينعقد بمعنى يحصل على طريق ذكر المقيد وارادة المطلق او بمعنى يحصل لا لعقار
به ويحمل من قبيل وصف الكل بحال بعض اجزائه وعلى الثاني بتعيين الاول وعلى
الثالث يكون المعنى ان قول البائع حيث قصده انشاء البيع انما ينضبط لكلام المشتري
ويحصل منهما معنى شرعي اذا كان كل منهما بلفظ الماضي وقول الشراح الا لعقار هنا نقل
كلام احد العاقدين بالاخر شرعا على وجه يظهر اثره بلا ابرام المعنى الثالث اذ لا يظهر
العائد الى المبتدا في الجملة المحمولة خبرا على المعنيين كما لا يخفى انتهى وانما دل على الاول
من ذكر المقيد وارادة المطلق لان المحصول انما يكون في جزئين وليس مرادا وعلى الثاني
من قبيل وصف الكل بحال بعض اجزائه لان الذي يحصل الانعقاد به انما هو الربط وما ذكر
انه جزء هذا المقام يحتاج الى تدبر في الكلام وتنبه بقوله يلزم الى انه ليس لاحدهما بعد
القبول خيار المجلس وانه لا يحتاج في تمام العقد الى اجازة البائع بعد ذلك وبه قال
العامة وهو الصحيح خلافا لمن قال انه يحتاج كما في الذخيرة والى انه لو اقر بالبيع كاذبا لم ينعقد
كما في الصيرفية وبهذا عرف ان الضمير في يلزم يعود على البيع الذي هو العقد لان المراد
حكم البيع كما قدمه في البحر ثم الايجاب اللفظ الصادر اولا والقبول هو الصادر ثانيا
ويرد على التعريف ما لو خرجا معا فان البيع صحيح كما في التاتارخانية وعلى الاول ما لو تعدد
الايجاب فان القبول يكون الى الايجاب الثاني ويكون بيعا بالثمن الاول وفي الطلاق والعتاق
على مال اذا قبل بعدهما لزمه المالان ولا يبطل الثاني الاول كما في جامع الفصولين وفي قوله
ولا يبطل الثاني الاول ايماء الى الجواب لعين دفع عرضها يبطل الثاني الاول واذا بطل كان
الثاني هو الاول في التحقيق ومن ثم قلنا لو تعدد او كان الثاني بازيد او بانقص من الاول
انفسخ الاول واختلف فيما اذا كان الثاني فاسدا ومقتضى النظر ان الاول لا ينفسخ فان قلت
لم لا يجوز ان يكون الثاني تأكيدا والايجاب هو الاول قلت لانه فاصل بينه وبين القبول وعلى
هذا فلو قال المشتري قبلت بالايجاب الاول ينبغي ان لا يتردد في عدم صحة البيع هذا
ويشترط لصحة الايجاب ان لا يوجد ما يبطله فلو وهب الثمن قبل القبول بطل وقيل لا فيكون
ابراء اما الايجاب بلا ثمن لغوا فغير صحيح وانكاره بعد الاقرار به لا يبطله اما انكاره القبول ففي
التاتارخانية وغيرها ادعى انه باع منه هذا بالف فانكر الشراء ثم عاد في المجلس او بعده الى تصديق
البائع فالاصل ان كل عقد يكون الحق فيه لهما كالبيع والنكاح عودا المنكر في الانكار يبطل
الانكار وكل حق لا يكون الحق فيه لاحدهما كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه التصديق بعد

الانكار

قوله تم

الانكار انتهى وبه عرف جواب مسئلة اوردها بعض الموالي على شيخنا الاخ وكنت حاضرا هي ان زيدا
قال لعمرو قلت انك ثم صدقه ابتيل منه ذلك فتوقف رحمه الله وقد علمت انه لا يقبل منه التصديق
لكن في الفوائد معزيا الى جامع الفتاوى قال انا عبدك فرده المقر له ثم عاد الى التصديق لم يعتبر عبد
ولا يبطل الاقرار بالرد بالرد انتهى والحكم انه في فتح القدير خالف القوم فعرف القبول بانه الفعل
الصادر ثانيا قال وانما قلنا الفعل لانه اعم منه ومن القول لان من قدم عليهم مالو قال كل هذا
الطعام بدرهم فاكله تم البيع واكله حلال والركوب واللبس بعد قول البائع اركبها بمائة
والبسه بكذا رضي بالبيع وكذا اذا قال بعتكه بالف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا
بخلاف بيع التعاطي فانه ليس فيه ايجاب بل قبض بعد معرفة الثمن فقط حمل مسئلة
القبض بعد قوله بعتك بالف كما قيل بقيضهم نظر قال في البحر وما جزاليه وما ذكره
انما هو من باب ان القبول حينئذ يقوم مقامه فعل وكذا قال في الخانية تقوم الفعل
مقام القبول ويشترط لصحة القبول حياة الموجب فلو مات قبله بطل قال في البحر
~~وما جزاليه وما ذكره انما هو من باب ان القبول تقوم مقامه~~ الا في مسئلة في
الخانية اوصى بيبيع داره من رجل فقال داره تباع منه بالف درهم ومات فقبل
الموصى له بعد موته جاز واقول هذا سهو ظاهر منشاؤه توهم ان المراد جاز البيع
وليس كذلك بل جاز قبول الوصية وعلى الموصي ان يبيعه بايجاب وقبول ثم رأيت المسئلة
وبه الحد في شفعة المحيط طبق ما فهمت حيث قال اوصى بان تباع داره من
رجل بالف درهم فقبل الموصى له بعد موته وجبت الشفعة فان لم يقبضها لان الوصية
بشرط العوض وانها لا تفيد الملك الا بعد القبض هذا اذا اوجب الوارث او الوصي البيع
بعد موته وقبل الموصى له انتهى ومن الشروط ايضا ان لا يقبل قبل رجوع الموجب وتقلبه
تفرع ما في الخانية بعتك هذا بالف ثم قال لا خر بعتك نصفه بخمسماية قال ابو يوسف
يصح قبول الثاني والبيع قبل الاول بعد رجوع البائع عن النصف انتهى ولو خرج الرجوع
مع القبول معا كان الرجوع اولى لانه لم يتم البيع كذا في السراج وان يكون قبل تغير
المبيع ومن ثم قال في الخانية لو قطعت يد الجارية بعد الايجاب او ولدت
او تخمر العصير ثم صار خلا لم يصح قبول المشتري والظاهر ان التقييد باخذ
الارش اتفاقي وان يكون قبل رد المخاطب الايجاب فلو قال بعتك بالف فقال لا اقبل بل
بخمسماية ثم قال اخذت بالف قال ابو يوسف ان دفعه اليه وهو راضي جاز والا فلا ولم يقيد الايجاب
والقبول بالمضي لانه ينعقد بالمضارع لكن بالنية في الاصح وقيده في القنية بما اذا لم يكن
اهل البلد يستعملونه للحال فان كان كذلك كاهل خوارزم لم يحتج اليها انتهى فظاهره ان كلامهم
فيما يحتمل الحال والاستقبال اما ما تمحض للحال كابيعك الان فلا يحتاج اليها ايضا
واما ما تمحض للاستقبال كالمقرون بالسين او سوف او الامر فلا ينعقد به الا اذا دل الامر
على المعنى المذكور كخذه بكذا فقال قد اخذته فانه كالماضي الا ان استدعى الماضي سبق البيع
بالوضع وهذا بطريق الاقتضاء قال في الفتح وههنا ثمانية مواضع البيع والاجارة فانه
لا يكفي في الامر فيهما عن الايجاب اما الخلع والنكاح والهبة والكفالة والابراء والثامنة
مالو قال لعبده اشتر نفسك مني بالف فقال فعلت يقع الامر فيها ايجابا انتهى وصور الخلع
في الصيرفية بما اذا قالت اخلعني على كذا فقال قد فعلت اما اذا قالت اخلعني فقال خلعتك على

مهمة
لم يقيد بالمضي وفيه تفصيل مهم
مهمة

كذا الا بيع ما لم يقبل والكتاب كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب واداء الرسالة وليس له الرجوع
عن المكاتبة والمرسل قبل الوصول سواء علم الآخر او لم يعلم وفي وكالة الخلاصة لا يصح عزل الرسول
بدون علمه فكأنهم فرقوا بين الرجوع والعزل و يلزم ايضا بتعاط وهو التناول كما في القاموس
لان جواز البيع باعتبار الرضى لا بصورة اللفظ وقد وجد في التعاطي حتى لو صرح معه
بعدم الرضى لم ينعقد به كما في القنية وقيد ايضا ان لا يكون بعد عقد فاسد او باطل فان كان لم
ينعقد به كما في القنية وقيد ايضا ان لا يكون بعد عقد فاسد او باطل فان كان لم ينعقد به
قبل المتاركة لانه بناء على السابق صرح به في الخلاصة وغيرها واطلاقه يفيد انه لا فرق فيه بين
الخسيس والنفيس وهو الصحيح خلافا للكرخي وفي الحاوي القدسي المشهور من الرواية
كما قال الكرخي وعن محمد روايته انه لا فرق بينهما و هذا اصح والنفيس نصاب السرقة والخسيس
ما دونه وهل قبض البدلين شرط فيه او احدهما كاف خلاف افتى الحلواني بالاول وفي
البزازية وهو المختار وفي العمادية قال صاحب المحيط وهو المختار عندي والثاني الكرماني
بتسليم المبيع مع بيان الثمن اما اذا دفع الثمن وحده ولم يقبض المبيع لا يجوز الا اذا كان
بيع منايضة والصحيح ان قبض الثمن وحده ولم ينقبض المبيع لا يجوز الا اذا كان بيع منايضة
والعوضان ينبغي احدهما كاف لنص محمد على انه يثبت بقبض احد البدلين وهذا ينتظم
الثمن والمبيع ونقله في الجامع ان تسليم المبيع يكفي لا يبقى الا ضرر وفي المنتقى عليه الف
درهم فقال رب الدين اعطيك مالك دنانير فساومه بالدنانير ولم يقع بيع ثم تاركه
فجاء بها فدفعها اليه يريد الذي كان ساومه عليه ثم تاركه ولم يستانف بيعا جاز كذا في
الفتح واقول هذا يفيد ان التعاطي يكون في الصرف ايضا ويدل عليه ما في التاتارخانية
اشترى عبدا بالف درهم على ان المشتري بالخيار فاعطاه مائة دينار ثم فسخ البيع فعلى
قول ابي حنيفة الصرف جائز ويرد الدراهم وعلى قول ابي يوسف الصرف باطل وهي فائدة
حسنة لم ار من نبه عليها ومن صور التعاطي ايضا ما لو جاء المودع بامة غير المودعة
قائلا هذه امتك والبائع يعلم انها غيرها وحلف فاخذها حل الوطء للمودع وللامة
وكذا لو ردها عليه بخيار عيب والبائع متيقن انها غيرها فاخذها ورضي فهو بيع
بالتعاطي وعن ابي يوسف لو قال للخياط ليست هذه بطانتي فحلف انها هي وسعه اخذها
كذا في الفتح وفي البزازية الاقالة تنعقد بالتعاطي ايضا من احد الجانبين على الصحيح كالبيع
وفي العمادية وتنعقد الاجارة ايضا بالتعاطي نقد ذكر في اجارات الاصل لو استأجر قدورا
بغير عينها لا يجوز للتفاوت فان جاء بالقدور فقبلها منه على الكراء الاول جاز ويكون هذا
اجارة مبتداه بالتعاطي واي لغير واي واحد من المتعاقدين رجع المشتري قبل قبول الآخر او قام عن
المجلس اي مجلس البيع قبل القبول بطل الايجاب بيان لاشتراط المجلس لصحة الايجاب
وهذا لان الموجب اذا كان له ان يرجع قبل قبول الآخر لانه لم يتثبت به حق يبطله الآخر وللآخر ان يقبل
ما بقي المجلس فان لم يقبل حتى اختلف لم ينعقد واختلافه بالاعراض ما يدل على الاعراض
من الاشتغال بعمل آخر كالاكل الا اذا كان لقمة وشرب الا اذا كان الاناء في يده ونوم الا ان يكونا
جالسين وصلاة الا اتمام فريضة او شفع نفلا وكلام ولو لحاجة ومشي مطلقا في ظاهر
الرواية حتى لو تبايعا وهما يمشيان او يسيران ولو كان على دابة واحدة لم يصح واختار غير واحد
كالطحاوي انه ان اجاب على فور كلامه متصلا جاز وصححه في المحيط كما في البحر وفي الخلاصة

لو مشى بعد

الكتاب كالخطاب وكذا الارسال

بيع التعاطي

قبض البدلين شرط تمام لا انعقاد
وتفصيل مهم

ان مر

لو مشى بعد ما مشى خطوة او خطوتين جاز وفي جمع التفاريق وبه ناخذ وقيام لانه دليل الاعراض
فلو قام احدهما ولم يذهب ذكر شيخ الاسلام انه لو قبل صح واليه اشير في جمع التفاريق قيل وفي قوله
عن المجلس ايماء اليه لان القيام عنه انما يتحقق بالذهاب ومع عدمه انما يقال قام فيه كذا في المعراج
وغيره وفي التقييد بقبل ايماء الى ضعفه ومن ثم قال في الفتح ظاهر المذهب الهداية وغيره
جمع انه لا يبقى القبول بعد ذلك واليه ذهب قاضي خان حيث قال فان قام احدهما بطل
يعني الايجاب لان القيام دليل الاعراض وتلك المقدمة في حيز المنع وفي القنية لو قام
لصلاة لا معرضا لم يبطل وجه عرف ان قصده خلاف المجلس على ما يدل على الاعراض
فيه مقصود والاولى ما في المجتبى المجلس المتحد ان لا يشتغل احد المتعاقدين بغير
ما عقد له المجلس او ما هو دليل الاعراض اذ لا شك ان القيام وان لم يكن للاعراض
لكن لم يعقد المجلس له فيدل بالقيام لانهما لو عقدا لم يبطل والسفينة كالبيت فلا ينقطع
المجلس بجريانها لانهما لا يملكان ايقافها ولا بد من معرفة قدر اي قدر مبيع وثمن
ككر حنطة وخمسة دراهم او اكرار حنطة فخرج ما لو كان قدر المبيع مجهولا اي جهالة فاحشة
فانه لا يصح وقيد بالفاحشة لما قالوه لو باعه جميع ما في هذه القرية او هذه الدار والمشتري
لا يعلم بما فيها لا يصح لفحش الجهالة اما لو باعه جميع ما في هذا البيت او الصندوق او الجوالق
فانه يصح لان الجهالة يسيرة كذا في القنية الا اذا كان لا يحتاج معه
الى التسليم والتسلم فانه يصح بدون معرفة قدر المبيع كمن اقر ان في يده متاع فلان غصبا
او وديعة ثم اشتراه منه جاز وان لم يعرف مقداره انتهى ومعرفة الحدود تغني
عن معرفة المقدار ففي البزازية باعه ارضا فذكر حدودها لا ذرعها طولا وعرضا
جاز وكذا ان لم يذكر الحدود ولم يعرفه المشتري اذا لم يقع بينهما تجاحد وفيها جهل
البائع معرفة المبيع لا يمنع وجهل المشتري يمنع انتهى وعلى هذا الفرع ما في القنية
لك في يدي ارض خربة لا تساوي شيئا في موضع كذا فبعها مني بستة دراهم فقال
بعتها ولم يعرفها البائع وهي تساوي شيئا جاز ولم يكن ذلك بيع المجهول لانه لما قال لك
في يدي ارض صار كانه قال ارض كذا وفي المجمع لو باع نصيبه من دار فعلم العاقدين
شرط وجوزه مطلقا ويعلم وشرط علم الثاني وحده وفي الخانية اشترى كذا
كذا قربة من ماء الفرات قال ابو يوسف ان كانت القربة بعينها جاز لمكان التعامل
وكذا الراوية والجرة وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها
وهو قول الامام وخرج ايضا ما لو كان الثمن مجهولا كالبيع بقيمته او براس ماله او بما
اشتراه او بمثل ما اشترى فلان فان علم المشتري كالعذر في المجلس فرضيه عاد جائزا
ومنه ايضا ما لو باعه بمثل ما يبيع الناس الا ان يكون شيئا لا يتفاوت وفرع قال
لمديونه بعني هذا الثوب ببعض العشرة التي لي عليك وهذا الآخر بباقي العشرة صح مع
جهالة الثمن في كل منهما وهذا يرد على المصنف لكن علله في فتح القدير لعدم افضاء جهالة الثمن
في كل منهما وهذا يرد الاول الى المنازعة لتمام البيع الثاني الذي افاد بصيرورة ثمنهما عشرة انتهى
ولم ار ما لو وجد باحدهما عيبا وينبغي ان يتوقف في حكم صفقة واحدة فيردهما او يأخذهما
و وصف ثمن غير مشار لانه اذا كان الوصف تتحقق المنازعة فالمشتري يريد دفع الادون
والبائع يطلب الارفع فلا يحصل مقصود شرعية العقد وظاهر كلامه يعطي ان معرفة وصف

المبيع غير شرط قاله في البحر وظاهر ما في الفتح ان معرفة الوصف في المبيع والثمن شرط الصحة كمعرفة القدر
فانه قال والصفة عشرة دراهم بخارية او سمرقندية وكذا حنطة بحيرية او سمرقندية واقول هذا
وهم فاحش وذلك ان القدوري قال والاثمان المطلقة لا تصح الا ان تكون معلومة القدر والصفة
فتبين في الفتح الصفة بما قال اذ الكلام في الثمن لا في المبيع ولا شك ان الحنطة لا تصلح ثمنا اذا
وصفت كما سيأتي والسبب في الكلام ما يوهم ما ذكره بوجه وفي البدائع واما معرفة اوصاف
المبيع والثمن فقال اصحابنا ليست شرطا والجهل بها ليس بمانع من الصحة لكنه شرط اللزوم فيصح
بيع ما لم يره واعلم ان الدراهم والدنانير اثمان ابدا سواء قوبلت بغيرها او بجنسها واما
الاعيان التي ليست مكيلة ولا موزونة فمبيعة ابدا ولا يجوز فيها البيع الا عينا الا فيما
يجوز فيه السلم كالثياب وكما تثبت الثياب مبيعا في الذمة بطريق السلم تثبت
دينا مؤجلا في الذمة على انها ثمن وحينئذ يشترط الاجل لا لانها ثمن بل لتصير
ملحقة بالسلم في كونها دينا في الذمة فلذا قلنا اذا باع عبدا بثوب موصوف في الذمة
الى اجل جاز ويكون مبيعا في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس بخلاف ما اذا
اسلم الدراهم في الثوب وانما ظهرت احكام المسلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الاجل وامتنع
بيعه قبل قبضه لالحاقه بالمسلم فيه او مكيلا او موزونا او عدديا متقاربا كالبيض فان
قوبلت بالنقود فهي مبيعات او بامثالها فما كان منها موصوفا في الذمة فهو ثمن
وما كان معينا فمبيع فان كان كل منهما معينا فما صحبه حرف الباء ولفظ على كان ثمنا والآخر
مبيعا كذا في الفتح وغيره والفلوس كالنقدين كما في البدائع ودخل في الثمنيات المصوغ
من الذهب والفضة فتتعين للفضة اما المثلي اذا قوبل بغيره فلم يدخل فيما ذكرنا وقال
خواهر زاده انه ثمن كذا في البحر لا مشار تفريع لمفهوم قوله غير مشار اليه لا يحتاج في
صحة البيع الى معرفة القدر والوصف في المشار اليه حتى لو قال بعتك هذه الصبرة من الحنطة
او هذه الكورجة من الارز او الشاشات وهي مجهولة القدر او هذه الدراهم التي في يدك
وهي مرئية فقبل جاز ولزم لان الباقي جهالة الوصف يعني القدر وهو لا يمنع من التسليم
والتسلم والمسألة مقيدة بغير الاموال الربوية اما الربوية اذا قوبلت بجنسها فلا يصح
مع الاشارة لاحتمال الربا كذا في العناية ولم يقيده في الكتاب لان ذلك
مما يتعلق بالربا وهذا الباب ليس لبيانه ولغير السلم فلا يصح ان يكون العوض فيه
مشارا اليه أيضا فالاجل وفي رأس مال السلم اذا كان مكيلا او موزونا عند الامام كما سيجيء
واعلم ان ظاهر قول القدوري والاعواض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها
في جواز البيع يفيد ان معرفة الصفة يحتاج اليها وقد افصح عن ذلك في فتح القدير
حيث قال والتقييد بمقدارها احترازا عن الصفة فانه لو اراه دراهم وقال اشتريته
بهذا فوجدها زيوفا او نبهرجة كان له ان يرجع بالجياد لان الاشارة الى الدراهم كالتنصيص
عليها وهو ينصرف الى الجياد ولو وجدها ستوقة او رصاصا فسد البيع وعليه القيمة
ان كان استهلكها ولو قال اشتريتها بهذه الصرة من الدراهم فوجد البائع ما فيها خلاف نقد
البلد جاز ولا خيار للبائع بخلاف ما لو قال اشتريت بما في هذه الخابية ثم رأى الدراهم
التي فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد لان الصرة يعرف مقدار ما فيها من خارجها
بخلاف الخابية والمراد بالخيار خيار الرؤية لانه لا يثبت في النقود انتهى ونحوه

بحث

بحث فانه ان اريد الاحتياج اليها في جواز البيع كما هو الظاهر لزم ان لا يبيع فيما لو وجدها زيوفا والبيع
بالنوائج واذا كانت الاشارة اليها كالتنصيص عليها وهو منصرف الى الجياد فقد استغني عن وصفها
وانما تفسد فيما اذا وجدها ستوقة او نبهرجة او رصاصا فلانها ليست من الدراهم المشترى بها
فالظاهر انه ليس بشرط كما يشير اليه قول المصنف فتدبر وصح البيع بثمن حال قال في المصباح
حل الدين يحل بالكسر حلولا انتهى اجله فهو حال وظاهره انه لا يقال حل الا بعد ما اجل والنبي مراد
وفي القاموس حل الدين صار حالا كذا في البحر واقول فيه نظر للفرق البين بين حل الدين وباعه
بحال ويدل عليه ما في المغرب حل الدين وجب ولزم والدين الحال خلاف المؤجل و صح
ايضا باجل معلوم لاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع وما يوهمه من جل بيع فقيد بالمعلوم
لانه الى مجهول فاسد وليس منه ما لو باعه مؤجلا ولم يبين الى شهر كما في شرح المجمع نعم
من جهالة الاجل ما لو باعه بألف على ان يؤدي الثمن في بلد آخر ولو قال الى شهر والمسألة
بحالها صح ويبطل الشرط لان تعيين مكان الايفاء فيما لا حمل له ولا مؤنة غير صحيح
فلو كان له حمل ومؤنة صح وفي الحاوي لو اختلف في اصله فالقول لنافيه او في قدره
فللمدعي الاقل والبينة بينة المشتري في الوجهين ولو في مضيه فالقول للمشتري
والبينة بينته ايضا وفي شرح المجمع لو مات البائع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل
المال ولا يبطل بقوله برئت من الاجل ولا حاجة لي به ولو قال تركته او ابطلته
او جعلت المال حالا بطل وفي البزازية له الف من ثمن مبيع فقال اعطيته كل شهر
مائة درهم لم يكن تأجيلا وفي المنتقط عليه الف ثمن جعله الطالب نجوما ان اخل بنجم
حل الباقي فالامر كما شرطا انتهى وهي كثيرة الوقوع ومطلقة اي مطلق الثمن عن قيد الوصف
بعد ان بين القدر زاد الشارح وعن قيد البلد كعشرة دراهم يقع على النقد الغالب
في البلد التي جرى البيع فيها لا البلد التي يقع كما قال تاج الشريعة لانه هو المتعارف
فينصرف المطلق اليه وسواء كان ذلك الغالب هو المتعامل به مع وجود دراهم
اخرى لا يتعامل بها او يتعامل بها الا ان غيرها اكثر تعاملا والى هذا اشار في الفتح
حيث قال ان الاطلاق اسم الدراهم عرفا يختص بما يروج ودراهم غيرها فهو تخصيص
الدراهم بالعرف القولي وهو من افراد ترك الحقيقة بدلالة العرف وان كان المتعامل
بها في الغالب كان من تركها بدلالة العادة وكل منهما واجب تحريا للجواز وعدم
اهدار كلام العاقل انتهى وان اختلفت النقود في المالية كالذهب الاشرفي والناصري
بمصر واستوت رواجا فسد البيع بجهالة المفضية الى المنازعة لان التعرف الى
احدها ليس اولى من الآخر مع الاستواء في الرواج بحكم الا ان يبين المشتري احدها في المجلس
ويرضى به البائع لارتفاع المفسد قبل تقرره قيد بالاختلاف في المالية لانها لو استوت
مالية ورواجا صح وكان له ان يؤدي من ايها شاء وكذا لو كانت مختلفة مالية ورواجا
او رواجا فقط وتنصرف الى الاروج وبعد ان ما في كلامه ارسالا غير واقع فقيد بالبيع
لانها لو اختلفت في المهر مالية نظر الى مثلها وكذا في العتق يحكم لهما كما في النهاية وقال في
بدل الصلح والاجرة كالبيع كما في البزازية وفيها من الدعوى يحتاج الى ذكر الصفة عند
اختلاف النقود ولو استوت رواجا يجوز البيع وفي الدعوى لا بد من التعيين ولا بد من ذكر
الجودة عند العامة ومن عرب اي دار وذكر البلاخي اذا كانت النقود مختلفة واحدها

ارجح لا تصح الدعوى ما لم يبين وكذا الوارث بعشرة دنانير حمر وفي البلد نقود مختلفة حمر لا يصح بلا بيان انتهى
وفي الوصية عند اختلاف المالية فقط تنفذ باقل النقود وان تفاوتت رواجا انصرفت الى
الاغلب وفي الخلع لو خالعها على الف درهم ولم يبين والوقف لو شرط له دراهم او دنانير
قال في البحر وينبغي ان يستحق الاقل والقول ينبغي ان يقيد هذا بما اذا لم يعرف عرف الواقف
فان عرف صرفت الدراهم اليه (ويباع الطعام) هو في العرف الماضي اسم للحنطة ودقيقها
فتناول الفقه وريه والحبوب كمن عطف العام على الخاص ومن ثم اقتصر عليها في المجمع وتجد ان
ينبه بعد ما في الكتاب لعدم فيه قوله (كيلا وجزافا) بالضم اي بلا كيل ولا وزن فارسي معرب والمجازفة
في البيع المساهلة وفي التتارخانية بيع الحنطة بالدراهم وزنا يجوز وفي السراج تعين هذا
الكر من الحنطة فباعه بهو على الكيل فان قبضه من غير كيل ثم كاله وحده جاز غير انه
لا يصدق في نقصه لو ادعاه لانه صدق على وفاء الكيل واما قوله تحليل واطلاق المجازفة
مقيد بغير الاموال الربوية اما هي اذا بيعت بجنسها مجازفة فلا يجوز لاحتمال
الربا بشرط ان يدخل تحت الكيل فان لم يدخل كحفنة بحفنتين جاز والعذر لهم
في تركه التقييد به ما مر وفي جامع الفصولين مشترا تفصيل انه كيلا وجزافا
يجوز لعدم الجنس وفي الفتح لو باع غير الحبوب من الربويات كالفضة اذا باعها
بجنسها كفة ميزان بكفة ميزان جاز مع انه لا يخرج عن المجازفة بسبب انه
لا يعرف قدره لانتفاء احتمال التفاضل وقد نبه عليه ما في الصيرفية معزيا الى الجامع
الصغير تبا لعيا بتبر الذهب معرض لنه بكفة واخذ صاحب التبر الذهب لا يجوز
ما لم يعلم وزن الذهب لانه وزني انتهى لان الذهب الخالص اقل لانه لا يستطيع بنفسه
ويباع ايضا (باناء) لا ينكبس ولا ينقبض كان يكون من خشب او من حديد اما اذا كان
كالزنبيل والجوالق فلا يجوز الا في قرب الماء استحسانا للتعامل (او حجر لا يعرف
قدره) بعينهما لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة وعن الامام انه لا يجوز
والاول اصح والظاهر ان هذا القسم من المجازفة وعطفه عليها لانه في صورة
الكيل وليس به حقيقة ولذا وجه مستقلا اما في المبسوط بان في المعين مجازفة
يجوز بمكيال غير معروف اولى ونازعه في الفتح في الاولوية ثم رأيت في السراج قال
ومن المجازفة ما لو اشتراه مكايلة باناء بعينه لا يعرف قدره انتهى وذكره بعد التولية
ولا بد في الصحة من بقاء الاناء والحجر فلو هلكا يفسد البيع كذا في السراج اطلق الحجر
وقيده الشارح بما اذا كان لا يتفتت فان تفتت لا يجوز قال وكذا اذا باعه بوزن
شيء يخف اذا جف كالخيار والبطيخ انتهى ويتقيد بالسلم قال في الفتح وليس يشكل فان
البيع بوزن حجر بعينه لا يصح الا بشرط تعجيل التسليم ولا خفاء في وجوب تنقصا في ذلك
الزمن قال في المبسوط اشترى بهذا الاناء يدا بيد فلا باس به انتهى ويتقيد غير
التسليم بالحبات بيسير وقد قالوا لو باع الجمد في المجمدة جاز مطلقا في الاصح اذا سلمه
قبل ثلاثة ايام لان التنقص قبلها قليل فاهدر وكذا في البطيخ النقص الحاصل الذي
به ينتقص قدر المبيع قليل فكان ينبغي ان يغتفر فيتدبره وسكت المص عن ثبوت
الخيار للمشتري ونص في جمع النوازل على ثبوته فيما لو اشتراه بوزن هذا الحجر ذهبا ونسبه
في جمع التفاريق الى محمد وينبغي ثبوته ايضا فيما لو اشتراه باناء لا يعرف قدره قالوا لا يجوز ...

لانه ليس بمكايلة

لانه ليس بمكايلة ولا مجازفة انتهى وهذا التعليل يمنع هذا الحل فتدبره ونظيره ما في الفتح لو
باعه حنطة في بيت او مطمورة فرآها المشتري ولا يعلم مبلغها ولا منتهى حفر المطمورة
كان له الخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك وان كان يعلم منتهى المطمورة ولا يعلم
مبلغ الحنطة جاز بلا خيار الا ان يجد تحتها صفة ونحوها كذا في الخانية وعن ابي جعفر
باعه من هذه الحنطة قدر ما يملأ هذا الطست جاز ولو باعه قدر ما يملأ هذا البيت
لا يجوز (ومن باع صبرة) هي الطعام المجموع سميت بذلك لافراغ بعضها على بعض ومنه
قيل للسحاب فوق السحاب صبير قاله الازهري وقال المطرزي هي الكومة المصبورة اي
المحبوسة للبيع والصبر الحبس والجمع صبر كغرف واراد صبرة مثلا الحاقا لما سيأتي
ولبيته فيدا ان كل مكيل او موزون او معدود من جنس واحد اذا لم تختلف قيمته كذلك
(كل صاع بدرهم صح البيع في صاع) واحد عند الامام مع الخيار للمشتري لتفرق الصفقة
عليه دون البائع وافهم كلامه انه فاسد في الباقي الى تسمية الكل في المجلس او كيله
فيه لزوال المفسد قبل تقرره فيثبت حينئذ على وجه يكون الخيار للمشتري فان رضي
فهل يلزم البيع بدون رضى البائع او يتوقف على قبوله روى الثاني عن الامام انه
لا يجوز الا بتراضيهما وروى محمد خلافه حتى لو فسخ البائع البيع بعد الكيل ورضي
المشتري باخذ الكل لا يعمل فسخه وهو الظاهر وقالا صح في الكل لان المبيع معلوم
بالاشارة والمشار اليه لا يحتاج الى معرفة مقداره لجواز البيع وجهالة الثمن يمكن
رفعها بان يكيلاه في المجلس وما هو كذلك لا يفضي الى المنازعة وله ان الثمن مجهول وذلك
يفسد ولا جهالة في القفيز فصح فيه ولزوال العقد بيدهما ازالة للجهالة في صلب
العقد لا يوجب صحة البيع قبل ازالتها به لانه الاجماع على عدم جواز بيع الثوب برقمه
مع ان بيد البائع ازالتها وقدر في فتح القدير اولا انه موقوف ثم ثانيا في دليل الامام
انه فاسد وهذا انما يتمشى على ان الموقوف فاسد وهو قول مرجوح ثم قال ومقتضيه
انه اذا ازيلت الجهالة في المجلس وتراضيا على رضاهما يثبت للعقد المعاطاة لا العقد
الاول كما قال الحلواني في الرقم اذا تبين في المجلس وانت خبير بان هذا انما يناسب
التوقف بل والصحة لانه اذا ارتفع قبل تقرره انقلب العقد صحيحا ولا حاجة
الى انعقاده بالتعاطي وفي السراج لو اشار الى نوعين حنطة وشعير فقال ابيعك هاتين
الصبرتين كل قفيز بدرهم فالبيع جائز عند الامام في قفيز واحد وقالا لا يجوز
في الكل كذا في الكرخي وفي المنظومة فاسد في الجميع عند الامام واعلم ان ظاهر الهداية
ترجيح قولهما وفي عيون المذاهب وبه يفتى لا لضعف دليل الامام بل تيسيرا على الناس وكانه
في البحر لم يطلع على هذا فقال رجح قولهما في الخلاصة في نظيره حيث قال ما يحصل اشترى
الغنم كل رأس بكذا والوجه عندهم معروف ان كان من جنس واحد يجب ان يجوز في واحد
عند الامام كما في الصبرة وان اجناسا مختلفة لا يجوز اصلا عنده كبيع قطيع الغنم وعندهما
يجوز في الكل حيث كان جنسا واحدا وكذا اذا كان مختلفا قاله الشهيد وجعل ابو الليث الجواز
عند اتحاد الجنس متفقا عليه والفتوى على قولهما تيسيرا للامر على الناس انتهى تنبيه
قال في المعراج ابو الليث هذا هو الخوارزمي انتهى بلث بتحريك بعد العين ... بفتح السين
والميم واسكان الميم وفتح الراء الحر كذا في القاموس ومنهم نصر بن محمد بن احمد بن ابراهيم صاحب

التفسير والنوازل وخزانة الفقه وتنبيه الغافلين وبستان العارفين وعيون المسائل وتاسيس النظائر
ومقدمة الصلاة تفقه على ابي جعفر الهندواني توفي ليلة الثلاثا لاحدى عشرة خلت من جمادي
الآخرة سنة ثلاث وسبعين وثلاث مائة كذا في تاج التراجم ولم ار من ترجم للخوارزمي هذا
تقييد بالبيع لانه في الاجارة كما حررته داره كل شهر بكذا والمزارع كذلك على كل درهم ينصرف
الى الواحد اتفاقا وفي انوار الخلاصة قال الوصي تنفق كل ما لعلان المتب على الناس
فادعى غريم انه دفع اليه كذا وانكر فالقول للوصي مع يمينه وفي بعض الكتابة كل غريم
لي يحل قال ابن مقاتل لا تبرا غرماوه وفيها كل انسان تناول من مالي فهو له حلال
قال ابن سلمة لا يجوز وابو نصر ابن سلام يجوز وعليه الفتوى **ومن باع ثلة** بفتح المثلثة
قال في القاموس هي جماعة او الكثير منها او من الضان خاصة والجمع كبدر وثلاث السنين
وبالضم الكثير من الناس **او ثوبا كل شاة بدرهم او كل ذراع بدرهم فسد في الكل** عند
الامام وقالا جاز في الكل لما مر من ان هذه الجهالة بيدهما ازالتها وعنده انصرف الى الواحد
الا ان الاحاد هنا متفاوتة فلم ينقسم الثمن على الجملة بالاجزا فتقع المنازعة في تعيين
ذلك الواحد فيفسد في الكل وعلى هذا كل عددي متفاوت كالابل والبقر والعبيد والبطيخ
والرمان والسفرجل قال في البدايع وكذا كل ما في تبعيضه ضرر كالمصوغ من الاواني والقلب
وفي المعراج البيض كالفقراء استحسانا فان سمى عدد الغنم والذرعات او جملة الثمن
صح اتفاقا للعلم بتمام الثمن التزاما في الاول وسقط تبعته في الثاني وفي المعراج قال الحلواني
الاصح انه ان علم عدد الاغنام في المجلس لا ينقلب العقد صحيحا لكن لو كان كذا منها على الرضا ينعقد
البيع بالتعاطي والعلم بها بان عزلها المشتري وذهب والبايع ساكت فقيد بقوله كل شاة
بكذا لانه لو قال كل شاتين بعشرين وسمى الجملة مائة مثلا كان باطلا اجماعا وان وجده كما سمى
لان كل شاة لا يعرف ثمنها الا بانضمام غيرها اليها قاله الحدادي وفي الخانية لو كان ذلك في
مكيل او موزون او عددي متقارب جاز وقيد العتابي المنع في الثوب بما اذا كان تجره
التبعيض اما في الكرباس فينبغي ان يجوز عنده في واحد كالصبرة **ولو سمى الكل** اي كل
المبيع والثمن **صح البيع في الكل** اي المثلي والقيمي لزوال المانع واطلاقه يعم ما لو وقعت
التسمية في صلب العقد او بعده في المجلس وقدمنا عن الفتح انه في الثاني يكون بيعا بالتعاطي
وان نقص كيل اخذه المشتري **الاتي بحصته** ان شا لان الثمن ينقسم بالاجزا على اجزا
المبيع بالمثلي مكيلا او موزونا **وفسخ** لتفرق الصفقة الواحدة عليه وكذا الحكم في كل مكيل
او موزون ليس في تبعيضه ضرر وخرج بهذا القيد ما لو اشترى سمكة على انها عشرة
ارطال فوجدها المشتري في بطنها حجرا بوزن ثلاثة ارطال فان شا اخذها بجميع الثمن
وان شا ترك فان شواها فوجدها سبعة رجع بحصتها منها من الثمن كذا في المحيط
وفي الخانية باع لولوة على انها تزن مثقالا فوجدها اكثر سلمت للمشتري لان الوزن فيها
يضره التبعيض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب وفيها القول للمشتري في النقصان
وان وزنه البايع ما لم يقر بانه قبض منه المقدار وفي البزازية اتفق اهل بلدة على سعر
الخبز واللحم وشاع ذلك على وجه لا يتفاوت فاعطى رجلا ثمنا فاعطاه اقل من المتعارف
ان من اهل البلدة رجع بالنقصان من الثمن وان من غير اهلها رجع في الخبز لا في اللحم
واعلم انه في البحر قيد قوله اخذه بحصته بما اذا لم يكن المبيع مثلا هذا له فان كان مثلا هذا

انتفى الغرور ولذا قال في الخانية اشترى صابونا على ان البايع لم يتخذ من كذا من الدهن فظهر ان المشتري
ينظر اليه فظهر انه لم يتخذ من ذلك جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا
عاينه انتفى الغرور وهو كما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا كذا جرة من الدهن فظهر
انه متخذ منه انه من ذلك والمشتري ينظر الى الصابون وقت الشرا وكذا لو اشترى قميصا
على انه متخذ من عشرة اذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري
انتهى واقول فيه نظر لان الكلام في مبيع ينقسم اجزا الثمن فيه على اجزا المبيع وما في الكتابة ليس
منه لتصريحهم بان الصابون قيمي لما فيه من التفاوت الفاحش بسبب
النار وكذا الصابون كما في جامع الفصولين اما الثوب فظاهر وعلى هذا يتمشى من انه يخير
في نقص القيمي بين اخذه بكل الثمن او تركه منتهيا بما اذا لم يكن مشاهدا فيه تقديره نعم تخييره بين
الاخذ والفسخ مقيد فيهما بما اذا لم يقبض المبيع او قبض البعض فان قبض الكل لا يخير ويجب
وانما يرجع بالنقصان وانت خبير بان الموجب للتخيير الظاهر تفرق الصفقة وهذا
العقد ثابت فيما لو وجده بعد القبض ناقصا الا ان يقال انه بالقبض صار راضيا بذلك
تقديره **وان زاد فللبايع** لان المبيع وقع على مقدار معين ليس له جهة الوصفية فما زاد عليه
لم يدخل في العقد فيكون للبايع وقيده الزاهدي بما لا يدخل تحت الكيلين او الوزنين
اما ما يدخل فلا يجب رده واختلف في تقديرها فقيل نصف درهم في مائة وقيل دانق
في مائة لا تكلم له وعن ابي يوسف دانق في عشرة كثير وقيل ما دون حبة عفو في الدينار
وفي الفقير المعتاد في زماننا نصف من الثمني والزيادة الحادثة بعد الكيل قبل القبض
للبايع وبعده للمشتري كالزوايد الحادثة بالكيل وفي النار اليه اذا بيع بشرط الكيل
يكون للبايع ان حدثت قبل الكيل وبعده للمشتري كذا في المحيط **وان نقص ذراع من القدر**
الذي سماه البايع **اخذ** المشتري المبيع **بكل الثمن او تركه وان زاد فللمشتري ولا خيار للبايع**
لان الذراع وصف في الثوب المبيع وكل ما هو وصف في المبيع لا يقابله شيء من الثمن فالذرع
في الثوب لا يقابله شيء من الثمن اما انه وصف فلانه عبارة عن الطول والعرض وهما من العوارض
واما انه لا يقابله شيء من الثمن فلان التوابع لا تقابل بشيء كاطراف الحيوان حتى ان من اشترى
جارية فاعورت في يد البايع قبل التسليم لا ينقص شيء من الثمن ولو اعورت عند المشتري
جاز له ان يرابح على ثمنها بلا بيان وانما تخير لفوات الوصف المشروط المرغوب فيه
كما لو اشتراها على انها بكر فوجدها ثيبا فكان الزيادة كما لو باعها على انها ثيب فوجدها
بكرا فيل هذه المسالة من اشكل المسائل اذ القايل ان يمنع كونه وصفا والاستدلال
عليه بما هو ممنوع لانه لا يجوز ان يقال طويل وعريض يقال قليل وكثير والحق انه
ليس المراد بالوصف هنا كونه صفة عرضية بل هو في الاصطلاح ما يكون تابعا للشي
غير منفصل عنه اذا حصل فيه يزيده حسنا وان كان في نفسه جوهرا كالذراع من ثوب
فان ثوبا هو عشرة اذرع بعشرة اذا انتقص منه ذراع لا يسمى في العرف تسعة وسائم بيل ما لعيب
بالتشقيص والزيادة والنقصان وصف وما ليس كذلك اصل وقيل ما لوجوده تاثير
في تقوم غيره ولعدمه تاثير في نقصان غيره فوصف والا فاصل قال في الدراية وما علم ان اثر
الوصفية فيه انه يجوز بيعه قبل ذرعه سوا اشتراه مجازفة او بشرط الذرع وان بيع الواحد
باثنين منه جايز والكلام ان الملاقة يفيد ان الزيادة له ديانة ايضا وهو قول ابي حفص الكبير وابي الليث

لكن المذكور في فتاوى البيهقي والامالي قاضي خان العقد لا يتم له ديانة كذا في المعراج **ولو قال** على انه مائة
ذراع **كل ذراع بكذا ونقص** فاسماه **اخذ** المشتري **اما في نقصه او ترك وان زاد اخذ كله**
كل ذراع بكذا او فسخ لان الوصف وان كان تابعا لكنه صار اصلا بافراده بذكر الثمن فنزل كل
ذراع منزلة ثوب قيل هذا الفرق ممكن في الاولى لانه ذكر عشرة دراهم في مقابلة عشرة اذرع
ومقابلة الجملة بالجملة تقتضي انقسام الاحاد والاحاد فاجيب بان الذراع اصل من وجه لانه من
اجزاء العين وصف من وجه لانه لا يقابله شيء من الثمن فلو جعلناه منقسما عند ترك ذكر
كل ذراع لزم الغاء جهة الوصفية في كل وجه فقلنا بالوصفية عند ترك ذكره وبالاصالة عند ذكره
عملا بالشبهين كذا في العناية وفيه نظر لان قوله من حيث انه لا يقابله شيء من الثمن معلول
للوصفية فلا يكون علة لها فالاولى ان يقال اذا لم يفرد كل ذراع بالذكر كان كل ذراع مبيع
ضمنا ولا معتبر لذلك لما ذكرنا ان الوصف يصير اصلا اذا كان مقصودا بالتناول وخير
في النقصان لتفرق الصفقة عليه وفي الزيادة لانه وان حصلت الزيادة له لكنه لزمه
الزيادة في الثمن وفي ذلك ضرر فكان في معنى خيار الرؤية في نفي الضرر وفيه بحث من وجهين
الاول ان كل ذراع ان كان بمنزلة ثوب على حدة فسد البيع واذا وجد اكثر او اقل كما لو كان
العقد واردا على اثواب على انها عشرة فوجدت احد عشر او تسعة على ما سياتي
الثاني ان الذراع لو كان اصلا بافراد ذكر الثمن امتنع دخول الزيادة لانه لم يتعلق به
واحدة واجيب عن الاول بان الاثواب مختلفة فيكون العشرة المبيعة مجهولة جهالة تفضي
الى المنازعة والزيادة من ثوب واحد ليست كذلك وعن الثاني بان الذراع الزائد لو لم يدخل
كان بائعا بعض الثوب ويفسد البيع فحكمنا بالدخول تحريا للجواز والقفيز الزائد ليس كذلك
ويفسد بيع عشرة اذرع من دار او حمام عند الامام وقالا يجوز اذا كانت الدار مائة ذراع
وفي عنده يجب ان يقول مائة ذراع او لا في الربع ونحوه لكن الفساد على ما اذا لم يبين
جملة الذرعان ويرده ان محمدا صورها في الجامع الصغير بقوله من مائة ذراع من دار
ولو تبعه المصنف لكان اولى لوجهين الاول افادة الفساد فيما اذا لم يبين جملتها بالاولى
الثاني ليصح قوله **لا اسهم** اذ التصحيح مقيدة بما اذا قال عشرة اسهم من مائة سهم من دار
فان لم يقل فسد البيع ايضا لهما ان عشرة اذرع من مائة ذراع عشر الدار فاشبه عشرة اسهم
وله ان الذراع اسم لما يذرع به واستعير لما يحله الذراع وهو المعين دون المشاع فيرجع
الخلاف مؤدي التركيب فعندهما شائع وسهم جائز اتفاقا وعنده قدر معين والجوانب
مختلفة الجودة فتقع المنازعة في تعيين العشرة فيفسد وهو نظير اختلافهم في نكاح الحصاة
الصابية ولو تراضيا في تعيينها في مكان لم ار وينبغي انه لو كان في المجلس انقلب
العقد صحيحا وان كان بعده كان بيعا بالتعاطي واختلف المشايخ على قولهما فيما اذا لم يبين
جملتها والصحيح عندهما الجواز ان هذه الجهالة بيدهما ازالتها **ومن اشترى** اي باع **عدلا**
عدل الشيء بكسر العين مثله من جنسه في مقداره ومنه عدل الجمل **على انه عشرة اثواب** بان
قال لغيره بعتك ما في هذا العدل على انه عشرة اثواب بمائة درهم **فنقص منه او زاد** ثوب **فسد**
البيع لجهالة الثمن في النقصان لانه لا ينقسم اجزاءه على اجزاء المبيع القيمي فلم يعلم للثوب
الناقص حصة معلومة من الثمن المسمى ليسقط ذلك القدر منه فكان الناقص من الثمن قدرا
مجهولا والمبيع في فصل الزيادة لانه لا يحتاج الى رد الزائد فتنازعا في المردود **ولو بين ثمن كل ثوب**

بان قال كل ثوب

بان قال كل ثوب منه بكذا **او نقص** ثوب صح البيع **بقدره** اي بما سوى قدر الناقص لعدم الجهالة **وخير**
المشتري لتفرق الصفقة عليه **وان زاد ثوبا فسد** البيع لان جهالة المبيع لا ترتفع لرفع المنازعة
في تعيين العشرة المبيعة من الاحد عشر وبين المشايخ من قال بانه فاسد عنده في صورة النقصان
ايضا لانه جمع بين موجود ومعدوم شرطا لقبوله في الموجود واستدل بما في الجامع اشترى ثوبين
على انها هرويان كل ثوب بعشرة فاذا احدهما مروي فسد البيع فيهما عنده وعندهما يجوز
في المروي فاذا فسد بفوات الصفة ففوات الاصل اولى قال السرخسي والاصح عندي عدم
الفساد في النقصان لان قبول الكل اذا لم يجعل قبول العقد في المعدوم شرطا لقبوله في الموجود
بل قصد بيع الموجود الا انه غلط في العدد بخلاف مسئلة الجامع فان قصد الايجاب
فيهما فجعل قبول العقد في كل منهما شرطا لقبوله في الآخر وهو شرط فاسد وعلى هذا فحمل
الشارح الفساد في النقصان رواية فيه نظر بل هو استخراج لبعض المشايخ ولقد
صحيح وفي البزازية والخلاصة اشترى عدلا على انه كذا فوجده ازيد والبايع يطالب بالزائد
الزائد ويستعمل الباقي لانه ملكه انتهى وفي الخانية اشترى جرابا على ان فيه عشرين ثوبا كل ثوب
بكذا فوجده اكثر لا يسلم الزيادة للمشتري فان غاب البايع قالوا يعزل المشتري منه قدر
ثوب او يستعمل الباقي وهذا استحسان اخذ به محمد رحمه الله نظرا للمشتري استهلك
وقول البزازي لانه ملكه اي بالقبض وان كان فاسدا والهروي بفتح الراء ومروي بسكونها
منسوب الى قرية من قرى الكوفة واما النسبة الى مرو المعروفة بخراسان فقد التزموا زيادة
الزاي فيقال مروزي وكانه للفرق بين النسبتين قال في الحواشي السعدية وفيه كلام **ومن**
اشترى ثوبا تتفاوت جوانبه **على انه عشرة اذرع** كل ذراع بدرهم **اخذه في عشرة ونصف**
اي في زيادة نصف او نقصانه نصفا **بلا خيار واخذه بتسعة في تسعة ونصف بخيار**
عند الامام وقال الثاني ياخذه في الاول باحد عشر وفي الثاني بعشرة ان شاء وقال محمد
ياخذه في الاول بعشرة ونصف وفي الثاني بتسعة ونصف ان احب لانه قابل كل ذراع بدرهم
ومن ضرورته ذلك مقابلة نصف الذراع بنصف الدرهم ولابي يوسف انه بافراد الثمن
صار كل ذراع كثوب على حدة والثوب اذا بيع على انه كذا ذراعا فنقص ذراع لا يسقط
شيء من الثمن وخير على القولين لا يبقى الزيادة نفعا بتسوية ضرر بزيادة الثمن عليه وفي
النقصان فوات وصف مرغوب فيه ولابي حنيفة ان الذراع وصف في الاصل وانما
اخذ حكم الاصل بالشرط وهو مقيد بالذراع فيصير لبس ذراعا فكان الشرط معدوما
رجح فلا وجه لثبوت الخيار مع الزيادة اذ لم يلحقه ضرر في مقابلة الزائد بل نفع خالص كما
لو اشتراه معيبا فوجده سليما وخير في النقصان لتفرق الصفقة قال في الفتح ثم
من الشارحين من اختار قول محمد وفي الذخيرة قول الامام اصح قيدنا بتفاوت جوانبه
لانها لو لم تتفاوت كالكرباس لا تسلم له الزيادة لانه بمنزلة الموزون حيث لا يضره النقصان وعلى
هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه والله الموفق **فصل** لما ذكر ما ينعقد به البيع وما لا ينعقد
ذكر ما يدخل فيه مما لم يسم وما لا يدخل واستتبع ما يخرج بالاستثناء اعلم ان مسائل هذا
الفصل مبنية على قاعدتين احداهما ان كل ما هو متناول اسم البيع عرفا يدخل في البيع وان
لم يذكر صريحا الثانية ان كل ما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار وهو ما وضع لا لان يفصله
البشر كان تابعا له في الدخول وما لا فلا كذا في العناية وما لم يكن من القسمين ان كان من حقوق المبيع

ومرافقه دخل في البيع بذكرها وهو ما وضع لان ينفصل البشر والا فلا يدخل البنا والسلم المنفصل ○ وحجر الرحى
الاسفل اي المبني في الدار والاعلى استحسانا قال في الفتح هذا في عرفهم اما في عرف مصر فلا انه حل رحى
اليد لا لعا بحجرها تنقل وتحول والبير وبكرتها الا الدلو والحبل الا اذا كان بمرافقها وكذا البستان
ولو كبيرا اذا كان فيها لا ان كان خارجها ولو كان له باب منها قاله ابو سليمان وقال ابو جعفر ان كان
مفتحه من الدار يدخل ان كان اصغر منها لا ان كان اكبر او مساويا وقيل يحكم الثمن وكذا
يدخل في بيع الحمام القدور دون القصاع واما قدور القصارين والاجانة الحنايين لبن دخراني
الزياتين ودباغين فلا تدخل وان قال بحقوقها وينبغي ان تدخل كما اذا قال بمرافقها
كذا في الفتح ويدخل الغلق المركب والمفاتيح بخلاف غير المركب وهو يدخل ايضا ثياب الغلام
والجارية اي كسوة مثلها ويدخل عذار الحمار والاكاف وان لم يكن موكفا هو المختار كما في الظهيرية
لكن لا يتعين ذلك الاكاف بعينه ككثوب العبد وقال ابن الفضل لا يدخل الاكاف بلا شرط
قال في الخانية وهو الظاهر وفي القاموس اكاف الحمار ككتاب وغراب برذعته وفي العين
منه البرذعة الحلس يجعل تحت الرحل والجمع براذع وقد تنقط دالها قال في البحر فعلى هذا الاكاف
الرحل والبرذعة ما تحته ولكن في العرف الاكاف حشية فوق البرذعة وفوقها خرج وعليه
سرج فينبغي لا يدخل الا بالتنصيص وبه جزم الشارح ولم يحك خلافا في دخول الاكاف
بالحمار وكان الفارق العرف واختلف في ابوابها ايا نا لها جحش او فلوة لها بجحول فيل
يدخلان وقيل لا قال الشارح ان ذهب بها مع الام الى موضع البيع دخلا والا لا والاول
وينبغي ان يكون في هذا العدل يحمل العراتين **والشجر في بيع الارض** لانه متصل بها اتصال قرار
فاشبه البنا ولم يفصل فيما يحمد بين المثمرة وغير المثمرة ولا بين الصغيرة والكبيرة وهو الصحيح خلافا
لما يقوله بعض المشايخ من عدم دخول الصغيرة وغير المثمرة لعموم انه يدخل ايا يبيته لا يقطعا
على شرف القطع وفي الخانية الاشجار الصغار التي تقطع زمن الربيع وتباع ان كانت
تقلع من اصلها تدخل وان كانت من وجه الارض لا يدخل الا بالشرط كالثمر الذي على رؤوسها
وفي الظهيرية يجوز شرا الشجرة بشرط القطع ويشترط القلع فيه اختلاف المشايخ والصحيح
الجواز انتهى ولو لم يبين انه اشتراها للقطع او للقرار قال ابو حنيفة وابو يوسف
لا يملك ارضها واطلق محمد في تجربة يقدر ما يقطعها وقيل بقدر ظلها عند الزوال وقيل
يقدر عروقها العظام وهو رواية عن الامام وفي الصغرى وغيرها وهو المختار واجمعوا
انه لو اشتراها للقطع لم يدخل ما تحتها قال في الفتح ولو شرط قدرا يعمل ما شرط انتهى
وينبغي ان يكون اجماعا ولا يدخل الشرب والطريق في بيع الارض والدار الا بذكر الحقوق كذا
في البزازية والصلح والوصية ويدخلان في الاجارة والرهن والوقف والقسمة كذا في الفتح
وحمل في المحيط الصدقة كالوقف ولو ازماها لو اقر لو دلعه ارض او باستعارتها **بلا ذكر**
قيد في المشتملين ويعرف منه الدخول مع الذكر بالاولى واعلم ان كل ما دخل تبعا لا يقابله شي من
الثمن وان استحق اخذ الدار بالحصة ومنهم من سوى بينهما بخلاف صوف الشاة لا ياخذ
قسطا من الثمن الا بالتسمية انتهى والظاهر انه لا ياخذ قسطا في الكل بالتسمية بدليل
ما جزموا به في ثياب العبد من انه لو استحق شي منها لم يرجع على البائع بشي كما في الشرح
وغيره وفي الكافي له ارض بيضا ولاخر فيها نخل فباعا رب الارض باذن الاخر والالف
وقيمة كل واحد خمسمائة فالثمن بينهما نصفان فان هلك النخل قبل القبض يخير المشتري

بين الترك

بين الترك واخذ الارض بكل الثمن قال في البحر وهذه المسئلة الكافي مقيدة بما اذا لم يفصل ثمن كل فان فصل سقط
قسط النخل بهلاكه كما صرح به في التلخيص للجامع واقول تقييده ما في الكافي ان النخل ليس وصفا من
كل وجه بل هو اصل من وجه فانقسم الثمن عليهما ووصف من وجه فلم ينظر بهلاكه نقص الثمن
وان فصل الثمن كان الوصف اصلا كما مر في الذراع والكلام فيما هو باق على الوصفية فلا تتقيد
ولا خصوصية للنخل بل كل ما دخل تبعا لكونه كالوصف اذا جعل له ثمنا على حدة يصير اصلا **ولا يدخل**
الزرع في بيع الارض بلا تسمية لانه متصل به للفصل من الادمي فانه يشبه ما اودعه من ان
حمل الجارية يدخل مع انه متصل للفصل واطلاقه يعم ما اذا لم ينبت لانه لا يمكن اخذه
بالغربال وما اذا عفن واختار الفضل وتبعه في الذخيرة انه حينئذ يكون للمشتري لانه
لا يجوز بيعه على الانفراد وما ملاطلاق احذا بو الليث وان نبت ولم تصر له قيمة قال
الصفار لا يدخل وقال الاسكاف يدخل وهو الصواب تصحيحه القدوري والاسبيجابي كذا
في التجنيس قال في الهداية وكان هذا بنا على الاختلاف في جواز بيعه قبل ان ينتاوله المشافر
والمناجل لعيب فمن منع البيع قال انه يدخل ومن جوزه قال لا يدخل وفي السراج لو باعه
بعدما نبت ولم تنله المشافر والمناجل ففيه روايتان والصحيح انه لا يدخل الا بالتسمية ومنشا
الخلاف فهل يجوز بيعه اطلق الصحيح الجواز وعكسه فيهما وصحح في المحيط دخول الزرع قبل
النبات واقول هذا سهو ظاهر بل القايل بعدم الدخول قايل بالجواز كما قد علمت لانه حينئذ
لا يجعله تابعا ومن قال بالدخول جعله تابعا **ولا يدخل الثمر** بمثلثة الحمل الذي تخرجه الشجرة
وان لم يوكل فيقال ثمر الاراك والعوسج والعنب وقيل ما له نفع فيه ليس له ثمر كذا في المصباح
فقال في الفتح ويدخل في الثمرة الوردة والياسمين ونحوهما من المشمومات **في بيع الشجر الا بالشرط**
لما رواه محمد في شفعة الاصل عنه صلى الله عليه وسلم انه قال من اشترى ارضا فيها نخل فالثمرة
للبائع الا ان يشترط المبتاع من غير فصل بين المؤبر وغيره ولا فرق بين ان يكون له قيمة
او لا في الصحيح ولا يبيعه يجوز في اصح الروايتين كذا في الهداية وحضر حزل الثمن بالشرط
وان لم يكن قيدا الا ان قوله يتبعك الشجر وثمره كذلك اتباعا للحديث الذي سمعته وليفيد ان هذا
الشرط غير مفسد للعقد وهذا اولى مما في البحر انما افرد كل واحد منهما لاختلاف البيع
هنا وتقوم مقام التسمية والشرط ما لو قال بكل قليل وكثير هو له فيها ومنها الا ان بيته
بقوله من حقوقها او بجميع مرافقها لان الحق يذكر عادة لما هو تبع لابد للمبيع منه كالطريق
والشرب والمرافق ما يرتفق به وهو مختص بالتوابع كمسيل الماء كذا في العناية وعبارته
في المجتبى كمسيل الماء والشرب وقوله كل قليل وكثير يستعملهما في حق البائع في المبيع وبما يعنى
متصل به وقوله ومنها تفسير لقوله فيها كذا في المحيط وهذا يفيد ان احدهما كاف لا زائد
الطريق والشرب واعلم ان البائع لو اكل الثمرة مع الشرط سقطت حصتها من الثمن ثم يثبت
الخيار للمشتري في الاصح لتفرق الصفقة عليه عند الامام ولو اشترى شاة لعشرة
تولدت ولدا ثم في حميته واكله البائع قال الامام تلزمه الشاة بحصته قال في الفتح
والفرق غير خاف وكانه لان الصفقة مع الشاة لم تتفرق وانما استهلك البائع زيادة المبيع
وفي القنية اشترى ارضا مع الزرع وادرك الزرع في مدة ثم تقايلا لا يجوز الا في الارض لان العقد
انما ورد على القصيل دون الحنطة ولو حصد المشتري الزرع ثم تقايلا صحت الاقالة بجميع الثمن
ولا شي للبائع من قيمة الاشجار وتسلم الاشجار للمشتري هذا اذا علم البائع بقطع الاشجار وان لم يعلم

لان النخل يا لوصف والثمر يقتيا لبلد الاصل
لا الوصف فلهذا لم يسقط شي من الثمن

قال شيخي في هذا يصلح ان التنقيح ان العابد
بعد الرمح دليل بعدم الجواز

به وقت الاقالة يخير ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك تتمة يدخل الزرع والثمر في رهن الارض والشجر
بلا ذكر كما في رهن الخانية وفي البزازية اقر بارض عليها اشجار او زرع دخل في الاقرار ولو برهن قبل القضاء
او بعده ان الزرع له صدق المقر ولا يصدق في الشجر وفي الاسعاف قال ارضي صدقة موقوفة
بحقوقها وجميع ما فيها ومنها وعلى الشجر ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال في القياس تكون الثمرة
له وفي الاستحسان يلزمه التصدق بها على الفقراء على وجه النذر وما يحدث بعده
يصرف في الوجوه التي سماها لكونه غلة الوقف وذكر انه لو قال رجل جعلت ارضي هذه وقفا
على الفقراء ولم يقل بحقوقها يدخل البناء والشجر الذي فيها تبعا ولا يدخل الزرع الثابت فيها
ولو زاد بحقوقها تدخل الثابتة في الوقف وهذا ادل خصوصا اذا زاد بجميع ما فيها
ومنها والوصية كالبيع كما في المعراج وغيره ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع لان ملك المشتري
مشغول بملك البائع فكان عليه تفريغه وتسليمه واكتفى بذكر القطع في الثمر لان الحكم اذا علم
فيه علم في الزرع ايضا اذ لا فرق بينهما وقوله في الثمر اراد به لمبيع الارض والشجر لا بلا ... قطعها
واشار بقوله وسلم المبيع انه لا يؤمر بالقطع الا عند وجوب تسليم المبيع فاذا لم ينقد الثمن
لا يؤمر به وفي جامع الفصولين باع ارضا بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها واستشكله
بانه يجب على البائع قطعه وتسليم الارض فارغة امنت العاهة والفساد وجوابه
انه محمول على ما اذا كان ذلك برضى المشتري ومن باع ثمرة بدا صلاحها امنت العاهة
والفساد او لا بان لم ينتفع بها في الاكل ... علف وقد ظهرت وهذا القيد لا بد منه ليصح قوله
صح اذ لا خلاف في عدم جواز بيعها قبل ان تظهر وقد يوخذ هذا القيد من قوله ثمرة لانها
قبل الظهور لا تسمى بذلك واختلف فيما اذا ظهر البعض وظاهر المذهب انه لا يجوز ...
وافتى ابن الفضل والحلواني بالجواز وجعل المعدوم تبعا وقيل اذا لم ينتفع بها لا يجوز
بيعها وحمله كما في خان قول عامة المشايخ والاصح هو الجواز لانه ينتفع بها في ثاني الحال
واليه اشار محمد في العشر حيث قال لو باع الثمار في اول ما تطلع وتركها باذن البائع
حتى ادركت فالعشر على المشتري ولو لم يكن جائزا لم يوجب فيه العشر عليه قال في الفتح
وصحة البيع على هذا التقدير بناء على التعويل على اذن البائع والا فلا انتفاع به مطلقا
فلا يجوز بيعه انتهى وحاصله ان الاستدلال بتلك الاشارة لا يتم لان المدعى عام وهو
في خاص لكن قد علم منه دلالة الاتفاق على جواز بيع الحصرم ونحوه جواز بيع الثمار التي لا ينتفع
بها لانه ذكر محمد الترك باذن البائع في المنصوص انما هو لوجوب العشر لا لجواز البيع ويقطعها
المشتري اي يجبر على قطعها تفريغا لملك البائع ليجب ان اشتراها مطلقا او بشرط القطع ولو
شرط القطع على البائع فسد كما في الحاوي ولو تركها باذن البائع طاب له الفضل وهو ما زاد
في ذات المبيع وان بغير اذنه فان لم يتناه عظمها تصدق به لا ان تناهى ولو استأجر النخيل
الى وقت الادراك طاب له ايضا بخلاف ما لو اشترى الزرع واستأجر الارض الى ان يدرك
حيث لا يطيب له والفرق ان الاجارة في الاول باطلة لعدم ... فلم يوجب الا الاذن وفي الثاني
فاسدة والفاسد له وجود فكان ثابتا في ضمن عقد فاسد فاورث خبثا ولو اشتراها مطلقا
عن القطع واثمرت ثمرة اخرى فان كان قبل القبض اي قبل تخلية البائع بين المشتري والثمار
يفسد البيع وان كان بعده لم يفسد ويشتركان والقول للمشتري في مقدار الزائد مع يمينه
وكذا في الباذنجان والبطيخ فان قلت تقدم ان الترك ان كان باذن البائع يطيب له الفضل والا تصدق

بالفضل

بالفضل فما معنى يشتركان قلت معنى الاولى ان الزيادة لم يقع عليها البيع وانما وقعت في ذات المبيع كما مر ومعنى الثانية ان العين
الزائدة لم يقع عليها بيع وانما حدثت بعده وقد خفي هذا على بعض طلبة الدرس الى ان بينته له كذلك والله
الموفق والحيلة في كون الحادث على ملك المشتري ان يشتري اصول الباذنجان والبطيخ والرطبة ليكون
الحادث على ملكه وفي الزرع والحشيش يشتري الموجود ببعض الثمن ويستأجر الارض مدة
معلومة يعلم فيها الادراك وانقضاء الغرض منها بباقي الثمن وفي ثمار الاشجار الموجود ويحل
له البائع ما يوجد فان خاف ان يرجع يقول على انه متى رجع في الاذن كان ماذونا في الترك
قاله الفقيه ابو الليث وان شرط تركها على النخل فسد البيع سواء تناهى عظمها او لا ولا خلاف في
الثاني وفي الاول خلاف محمد حيث اجازه استحسانا قيل والقياس وجه قولهما في الصورتين
انه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او هو صفقة في صفقة لانه ان شرط بلا
اجرة فشرط اعارة في البيع او باجرة حصة اي حصة من الثمن فشرط اجارة فيه ومثل هذا
بيع الزرع بشرط الترك كذا قالوا وفيه تامل لان اعارة الاشجار ... غير جائزة لعدم
... في بيع الزرع بشرط الترك كذا في العناية لما في النهاية واجاب في البحر بانه صفقة
فاسدة في فاسدة فيفسدان جميعا انتهى وانت على ذكر مما قدمنا ان اجارة النخل باطلة
وفي الحواشي السعدية ينبغي ان لا تجوز الاعارة ويدل عليه ما نقله العلامة الكاكي عن الجامع
الاصغر انتهى اقول وبه صرح في جامع الفصولين حيث قال باع شجرا عليه ثمر او كرما
عليه عنب لا يدخل الشجر فلو استاجر الشجر من المشتري ليترك عليه الثمر لم يجز ولكن
يعار الى الادراك فلو ابى المشتري يخير البائع ان شاء ابطل البيع او قطع الثمر انتهى
ولانه قد يفضي الى التنازع بين المشتري والبائع ووجه قول محمد في الاول انهم تعارفوا ذلك فيه
فكان شرطا يقتضيه العقد وحمله في الاسرار الفتوى على قوله وفي التحفة الصحيح قولهما
ولو استثنى منها اي من الثمرة المبيعة ولو مجذوذة ارطالا معلومة اي ارطالا صح البيع في قياس
ظاهر الرواية لان كل ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده جاز استثناؤه ومالا فلا وروى
الحسن عن الامام انه لا يجوز واختاره الطحاوي والقدوري لان الباقي بعد الاستثناء
مجهول بخلاف ما لو استثنى نخلا معينا لانه معلوم بالاشارة قلنا هذه الجهالة لا تفضي
الى المنازعة اذ البيع معلوم بالاشارة وجهالة قدره لا تمنع الجواز قال في الفتح وعدم
الجواز اقيس بمذهب الامام في مسئلة بيع صبرة طعام كل قفيز بدرهم فانه افسد
البيع لجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم في استثناء ارطال معلومة مما على الاشجار
وليس كل ما لا يفضي اليها يصح معها بل لا بد في الصحة من كون المبيع على حدود الشرع
الا ترى ان المتبايعين قد يتراضيان على شرط لا يقتضيه العقد وعلى البيع باجل مجهول
ولا يعتبر ذلك مصححا انتهى اقول يمكن ان يجاب عنه بما قدمنا من ان الفساد عنده في بيع
الصبرة بناء على جهالة الثمن اذ المبيع معلوم بالاشارة وفيها لا يحتاج الى معرفة القدر
والثمن فيما نحن فيه معلوم كبيع اي كما يجوز بيع بر في سنبله وباقلاء في قشره لانه مال
منتفع به وانما امتنع بيعه بمثله من سنبل الحنطة لاحتمال الربا وانما لا يجوز بيع ما في القطن
من الحب وما في هذا التمر من النوى لان كلا منهما معدوم عرفا اذ لا يقال هذا نوى في تمره
ولا حب في قطنه ويقال حنطة في سنبلها وبه عرف امتناع بيع اللبن في الضرع واللحم
في الشاة والدبس في الزيتون والعصير في العنب ونحو ذلك قال في الفتح واعلم ان الوجه

يقتضي ثبوت الخيار للمشتري بعد الاستخراج في ذلك كله لانه لم يره انتهى معنى فيما يطلع فيه بيعه **واجرة الكيل**
والوزن والعد والذرع **على البائع** لان عليه التسليم وهذا من تمامه وقالوا لو اشترى حنطة في سنبلها
فعلى البائع تخليصها بالدوس والتذرية ودفعها الى المشتري هو المختار والتبن للبائع ولو اشترى
ثيابا في جراب ففتح الجراب على البائع واخراج الثياب على المشتري قيد بالكيل لان صب الحنطة
في اوعية على المشتري الا اذا كان العرف بخلافه كما لو اشترى ما في غرفة فان صبه يكون على البائع
كما في الخانية وفي المجتبى لو اشترى وقر حطب في المصر فالحمل على البائع وفي الخلاصة اخراج الطعام
من السفينة وكذا قطع العنب المشترى جزافا وكل شيء باعه جزافا كالثوم والبصل والجزر
اذا خلى بينها وبين المشتري وكذا قطع الثمر على المشتري **واجرة نقد الثمن ووزنه على المشتري**
اما كون اجرة النقد عليه فهو رواية ابن سماعة عن محمد وهو ظاهر الرواية كما في الخانية وبه
كان يفتي الشهيد وهو الصحيح كما في الخلاصة لانه يحتاج الى تسليم الجيد وتعرفه بالنقد
كما يعرف المقدار بالوزن ولا فرق بين ان يقبل دراهم منقودة اولا هو الصحيح
خلافا لمن فصل كذا في الخانية وروى ابن رستم عن محمد انه على البائع وفي كلامه ايماء
الى ان اجرة نقد الدين على المديون وهو مروي عن محمد الا اذا قبضه ثم جاء يرده بعيب
الزيافة فانه يكون على رب الدين كما في الثمن وهذا ينبغي ان يأتي في الثمن بالاجماع
فرع ظهر بعد نقد الصراف ان الدراهم زيوف رد الاجرة وان وجد البعض فبقدره
كذا في اجارة البزازية واما اجرة الوزن فبالاتفاق لانه يحتاج الى تسليم الثمن
والوزن من تمامه **ومن باع سلعة بثمن** حال ليس فيه خيار للمشتري **سلمه** اي الثمن
اولا بشرط ان يحضر البائع السلعة ليعلم قيامها لان المشتري تعين حقه في المبيع وكذا
ان يتعين حق البائع في السلعة بتسليمه له تحقيقا للمساواة بينهما حتى لو باعه بشرط
ان يدفع المبيع اولا فسد البيع لانه لا يقتضيه العقد وقال محمد لجهالة الاجل حتى
لو سمى الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز كذا في البزازية واذا عرف هذا فقول ابن وهبان
في منظومته وسار ولم يقبض ونقده بائع ببلدة اخرى ليس بالنقد يجبر اطلاقه فيه يقيد
انه لا فرق بين ان يحضر السلعة اولا والمنقول في البدائع انه مقيد بما اذا لم يحضرها فمعه
اولا انتهى **والا** اي وان لم يكن سلعة بثمن بل ثمنا بثمن او سلعة بمثلها **سلما معا** لاستوائهما
في التعيين وعدمه قال في التجريد وتسليم المبيع والثمن ان يخلي بينه وبينه على وجه
يتمكن من قبضه من غير حائل وشرط في الاجناس مع ذلك ان يقول خليت بينك
وبين المبيع فاقبضه حتى لو اشترى حنطة ودفع البائع المفتاح اليه وقال خليت بينك
وبينها كان قبضا وان دفعه ولم يقل شيئا لا يكون قبضا وقال الحلواني ذكر في النوادر انه
لو باع ضيعة وخلى بينها وبين المشتري ان كان بقرب منها يصير قابضا وان كان بعيدا
لا يصير قابضا قال والناس عنه غافلون فانهم يشترون الضيعة بالسواد ويقرون
بالتسليم والقبض وهو لا يصح به القبض واطلق في المحيط ان التخلية قبض وان كان المبيع
بعيدا وما ذهب اليه الحلواني هو ظاهر الرواية وهو الصحيح وكذا في الهبة والصدقة كذا في الخانية
والله الموفق **باب خيار الشرط** من اضافة الشيء الى سببه اي خيار يثبت باشتراط
ولما كان البيع علة لحكمه والاصل عدم تخلف حكم العلة عنها قدم ما هو الاصل كذا قالوا وفيه نظر اذ
لا نسلم ان المقدم هو اللازم فقط بل المطلق المتناول للازم وغيره ويمكن ان يجاب بانه يكفي في التقديم

تناوله

تناوله اللازم فقط بل المطلق المتناول اللازم وغيره ويمكن ان يجاب بانه يكفي في التقديم تناوله اللازم
والموانع خمسة ما يمنع انعقاد العلة كبيع الحر وما يمنع تمامها كبيع مال الغير وما يمنع ابتداء الحكم كخيار
الشرط وما يمنع تمامه كخيار الرؤية وما يمنع لزومه كخيار العيب وجزم اهل الاصول بان هذا
التقسيم مبني على جواز تخصيص العلة والمحققون على خلافه بل عدم الحكم لعدم العلة وقال
في البيع الخالي عن الشرط علة اسما ومعنى وحكما والمشروط فيه الخيار علة اسما ومعنى فقط قال في التلويح
اعتبروا في العلة ثلاثة امور اضافة الحكم اليها وتأثيرها فيه وحصوله معه في الزمان
وسموها باعتبار الاول العلة اسما وبالثاني العلة معنى وبالثالث العلة حكما
انتهى ثم الخيارات وصلت الى ثلاثة عشر الثلاثة المعروفة وخيار التعيين والخيار بفوات
وصف مرغوب فيه وخيار النقد والاستحقاق وتفريق الصفقة بهلاك بعض المبيع
واجازة عقد الفضولي والخيانة في المرابحة وخيار الغبن والكمية وخيار كشف الحال
واغلبها ذكره المص ليعرف ذلك من فهارس الكتاب **صح** اي خيار الشرط وهو افصح صدر
الشريعة والاولى صح الخيار كما في الاصلاح لان الموصوف بالصحة انما هو الشرط لا نفس
الخيار كذا في البحر واقول المضمر في صح يعود الى المضاف اليه بقرينة صح ولقد افصح المص
عنه في الخلع حيث قال وصح شرط الخيار لها في الخلع لا له ومن يغفل عن هذا قال
ما قال **للمتبايعين** فيه ايماء الى ان الشرط كان بعد العقد او مقارنا له حتى لو كان قبله فلو قال
له جعلتك بالخيار في البيع الذي نعقده ثم عقد بعده لم يكن له خيار كما في التاتارخانية
واطلاقه يعم الفاسد منه ايضا وقالوا انه يصح ايضا في الاجارة والقسمة والصلح عن مال
ولو بغير عينه والخلع والعتق على مال والرهن للمرتهن والعتق للراهن وفي الكفالة بالنفس
سواء كان الخيار للمكفول له او للكفيل كذا في الفصول وفي الابراء ايضا بان قال ابرأتك
على انه بالخيار وتسليم الشفعة بعد طلب المواثبة ذكره فخر الاسلام في الحوالة والوقف
على قول الثاني وفي البزازية الاقالة كالبيع يجوز شرط الخيار فيها قال في البحر وينبغي
صحته في المزارعة والمعاملة ولا يصح في النكاح والطلاق واليمين والنذر والوكالة
والاقرار علله في الخانية بانه لا يدخل في عقد لازم يحتمل الفسخ انتهى وقياسه انه لا يصح في الوصية كالايصاء في الصرف
والسلم حتى لو شرط الخيار فيهما لاحدهما بطل العقد كما في الفصول وقد نظمتها فقلت

يأتي خيار الشرط في الاجارة ● والبيع والابراء والكفالة ●
والرهن والعتق وترك الشفعة ● والصلح والخلع مع الحوالة ●
والوقف والقسمة والاقالة ● لا الصرف والاقرار والوكالة ●
ولا النكاح والطلاق والسلم ● نذر وايمان فهذب تغتنم ●

واعلم انه لا فرق بين كونه في كل المبيع او في بعضه حتى لو اشترى شيئا على انه بالخيار
في نصفه او ثلثه او ربعه جاز كما في السراجية ولا فرق في ذلك بين كون الخيار للبائع او للمشتري
ولا بين ان يفصل الثمن او لا بان نصف الواحد لا يتفاوت كذا في الشرح ولو اختلفا في
اشتراطه فالقول لنافيه في ظاهر الرواية لانه خلاف الاصل وقال محمد القول لمدعيه والبينة
للآخر كذا في الخانية وفيها لو قال من له الخيار ان لم افعل كذا اليوم فقد ابطلت خياري لا يبطل
ولو قال ابطلته غدا او اذا جاء غد ذكر في المنتقى انه يبطل وليس هذا كالاول لان هذا
وقت يجيء لا محالة بخلاف الاول انتهى **او لاحدهما** ولو وصيا **ثلاثة ايام** فما دونها

ابن ماجه حبان بفتح المهملة والباء الموحدة ابن منقذ كان اصابته امة في راسه فكسرت لسانه وكان لا
يدع التجارة وكان لا يزال يغبن فقال له صلى الله عليه وسلم اذا انت بايعت فقل لا خلابة ثم انت في كل سلعة
ابتعتها بالخيار ثلاثة ايام فان رضيت فامسك وان سخطت فارددها على صاحبها وقوله
لا خلابة اي لا خديعة في الدين لان النصيحة فالواجب لعدم كونه لبيبا من ذوي البصائر
لعجمته اي لا تخدعوه اعتمادا على معرفته بل انصحوه وقالوا لو شرطت الثلاثة وكان
المبيع مما يتسارع اليه الفساد ففي القياس لا يجبر المشتري على شيء وفي الاستحسان
يقال له اما ان تفسخ المبيع واما ان تاخذه ولا شيء عليك من الثمن حتى يخبر البيع او
يفسخ المبيع عندك دفعا للضرر من الجانبين كذا في الخانية ولو شرطا اكثر منها لا اي لا يصح
البيع قال في الفتح وكما لا يجوز عنده اذا زاد على الثلاثة لا يجوز اذا اطلق بان قال قبله لو قال
انت بالخيار كان له خيار ذلك المجلس قاله في البحر وحمله الاول على ما اذا وقع الطلاق
وقت العقد والثاني على ما اذا كان بعده لما في الظهيرية وغيرها قال له البائع بعد ايام
انت بالخيار ثلاثة ايام له الخيار ثلاثة ايام في المختار ولو قال له انت بالخيار له الخيار ما
دام في المجلس انتهى ومن تامل ما في الفتح علم انه غني عن هذا الحمل بل صريح كلامه
بما لحقه وذكر انه قال ازفر نوع يجوز الحاق خيار الشرط لو قال احدهما بعد البيع
ولو بايام جعلتك بالخيار ثلاثة ايام صح بالاجماع حتى لو شرط الخيار بعد
البيع الى ثلث شهرا ورضيا به فسد العقد عند ابي حنيفة خلافا لهما ثم قال ولو قال
انت بالخيار كان له خيار ذلك المجلس فقط ولو قال الى الظهر فعند ابي حنيفة
يستمر الى ان يذهب وقت الظهر وعندهما لا تدخل الغاية وقال في نور العين قد يجوز
ولا يجوز اكثر منها وكما لا يجوز عند ابي حنيفة اذا زاد على الثلاثة كذلك لا يجوز اذا
اطلق انتهى ولم ار من فرق بينهما ويظهر لي فيه ان المصنف في الثاني مقارب فقوله
عملا وفي الاول الثلاث وضعف وقد امكن تصحيحه باثبات الخيار في المجلس وقال لعدم
يجوز اذا سمى مدة معلومة لان ابن عمر اجازه الى شهرين ولان الحاجة قد تمس الى الاكثر
فصار كالتاجيل في الثمن فيتوقف الرعوي بمجموع الدليلين ولان جوازه على خلاف القياس بما
رويناه فيقتصر على المدة المذكورة وكذا كل جهة ما اخرجه عبد الرزاق من حديث
النبي ان رجلا اشترى من رجل بعيرا وشرط عليه الخيار اربعة ايام فابطل عليه الصلاة
والسلام البيع وقال الخيار ثلاثة ايام واشتراط الاجل للعذرة على التعجيل وذلك
يتناول المدة قال في البحر ولو قال ابدا او مؤبدا او مطلقا او موقتا بوقت مجهول لكان
اولى لانه فاسد في الكل كما في التاتارخانية واقول انما اقتصر على الثلاثة لانه محل
الخلاف والفساد فيما زاد ه بالاجماع كما في الدراية وفي المجمع واسقاط خيار الابد بعد
الثلاثة لا يرفع الفساد ويغني عنه الاعلام وينبغي تفريع الزيادة على الثلاث مما في
الخانية اشترى شيئا في رمضان على انه بالخيار ثلاثة ايام بعد شهر رمضان فسد
العقد عنده لان ما قبل الشهر يكون داخلا فيصير بمنزلة اشتراط اربعة وقال محمد
يكون له الخيار في رمضان وثلاثة ايام بعد رمضان ويجوز البيع وكذا لو كان الخيار للبائع
على هذا الوجه ولو شرط المشتري على البائع فقال لا خيار لك في رمضان ولك الخيار ثلاثة
ايام بعد رمضان فسد البيع عند الكل لانه لا وجه لتصحيح هذا العقد الا بتقييد

الخيار بثلاثة ايام

الخيار بثلاثة ايام في البيع والمزارعة والاجارة كالبيع كما في البزازية وفيها ايضا وبيع اشتراط اكثر
من ثلاثة ايام للكفالة وفيها الكفالة حتى لو كفل على انه بالخيار عشرة ايام او اكثر صح بخلاف البيع
لان مبناها على التوسع وفي الوقف لا يجوز على قول الثاني ويجوز مقيد عنده بالثلاث
وفي الخلع والقسمة والصلح والرهن والعتق وينبغي ان يقيد فيما عدا الرهن بثلاثة ايام
نظرا الى جانب المعاوضة ثم رايت في الخزانة لابي الليث وقال لا يجوز الخيار في العقود كلها
اكثر من ثلاثة ايام الا في الكفالة في قول ابي حنيفة انتهى **فان اجاز من له الخيار في الثلاثة**
صح البيع ويحتمل ان يريد انقلب صحيحا لزوال المفسد قبل تقرره كما قال العراقيون من صح
اصحابنا قيل وهو ظاهر الرواية وان يريد نفذ لانه كان موقوفا على اسقاط الشرط
وبمعنى جزء من الرابع يفسد كما قال الخراسانيون واختاره السرخسي وغيره قال في الفتح
وهو الاوجه وذكر الكرخي نصا عن الامام انه موقوف وفي الحقائق فائدة الخلاف
تظهر في ان الفاسد يملك اذا اتصل به القبض والموقوف لا يملك الا ان يخيره المالك
وتظهر في ان الفاسد ايضا لا يملك الا باذن البائع كما في المجمع والاولى ان يقال ايضا تظهر
في حرمة المباشرة وعدمها فتحرم على القول الاول لا على الثاني كما في المجمع واعلم انه لو فسخ
احدهما سواء كان له الخيار او لا فانه ينفسخ اما على القول بالفساد فظاهر وكذا
في المجمع لو كان العقد ذا شرط يفسخ من له الشرط قول محمد وعندهما لكل فسخه واما على
التوقف فقد ذكر الكرخي نصا عن الامام ان لكل منهما فسخه واثبت للبائع حق الفسخ
قبل الاجازة مع التوقف على اجازة المشتري كما في الفتح وفي الاسبيجابي لو باعه
الى الحصاد او الدياس ثم اسقط صاحب الاجل الاجل او نقد الثمن انقلب
الى الجواز **ولو باعه على انه اي ان المشتري ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع** بينهما
صح وكذا لو نقد المشتري الثمن على ان البائع ان رد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما صح ايضا صح
والخيار في مسئلة الكتاب للمشتري لانه المتمكن من امضاء البيع وعدمه وفي الثانية
للبائع حتى لو اعتقه صح ولو اعتقه المشتري لا يصح وقد مر في الخلع ان خيار النقد
يأتي فيه ايضا وينبغي اثباته في الاجارة ايضا اذا عجل الاجرة كما لو استاجر بمثل هذه
الدار سنة باجرة معجلة وهي كذا على انه ان لم ارد اليك الاجرة فلا اجارة بيننا الى ثلاثة ايام
وكذا لو نقد اليه الاجرة على ان المؤجر ان رد اليه الاجرة الى ثلاثة فلا اجارة بيننا والصلح حيث
اعتبر بيعا وهذا من التفقه الذي لم اره في كلامهم ثم في مسئلة الكتاب لو باعه
المشتري ولم ينقد الثمن حتى مضت الايام الثلاثة جاز البيع وكان عليه الثمن وكذا لو قتلها
في الايام الثلاثة او مات او قتلها اجنبي خطأ وغرم القيمة ولو وطئها وهي بكر او ثيب
او جنى عليها او حدث بها عيب لا بفعل احد ثم مضت الايام ولم ينقد جاز البائع
ان شاء اخذها مع النقصان ولا شيء له من الثمن وان شاء ترك واخذ الثمن كذا في الخانية
وفي المحيط لو قطع المشتري يدها خير البائع بين اخذها ونصف الثمن وتركها له
وفي التاتارخانية لو قطعها اجنبي في الثلاث لزم البيع واعلم ان ظاهر قوله فلا بيع يفيد
انه ان لم ينقد في الثلاثة ينفسخ قال في الخانية والصحيح انه يفسد ولا ينفسخ حتى لو اعتقه
بعد الثلاثة نفذ عتقه ان كان في يده **ولو باعه كذلك الى اربعة لا** اي لا يصح البيع عندهما
وقال محمد يجوز الى ما سمياه فان نقد في الثلاث جاز في قولهم جميعا ولم يذكره المصنف اكتفاء بما سبق

اذ لا شك ان هذا ملحق بخيار الشرط دلالة بجامع ان كلا لدفع ضرر الغبن والخلاف السابق في انه فاسد او موقوف
ثابت هنا كما في الذخيرة وغيرها فان كلام الامام ومحمد هو على اصله واما ابو يوسف فاخذ في الاصل
بالامر الذي قدمناه وفي الملحق به بالقياس وعنه انه رجع الى قول محمد والاصح انه مع الامام كذا في شرح
المجمع والله الموفق تتمة ذكر في البحر معزيا الى الذخيرة والخانية اشترى شيئا وقبضه ثم وكل المشتري
رجلا على انه لم ينقد الثمن الى خمسة عشر يوما فان الوكيل يفسخ العقد بينهما جاز البيع لان الشرط
لم يكن في البيع حتى لو لم ينقد الثمن الى خمسة عشر يوما كان للوكيل ان يفسخ ثم ذكر بيع الوفا وما فيه
من الاقوال الثمانية ثم قال وذكره البزازي في البيع الفاسد والشارح في الاكراه وذكره هنا تبعا لقاضي
خان انسب لانه من افراد مسئلة خيار النقد انتهى واقول انما يكون من افراده تفريعا على القول
باعتباره ان زاد على الثلاث لا على القول بفسخه او خيار النقد بعد الثلاثة ايام وبيع الوفا
عند معتقديها فاني يكون من افراده وما ذكره من مسئلة الوكيل احد الاقوال في بيع الوفا
كما في البزازية حيث قال اختار ائمة خوارزم انه اذا اطلق البيع لكن وكل المشتري
وكيلا يفسخ البيع اذا احضر البائع الثمن او عهد انه اذا اوفاه يفسخ البيع والثمن لا يجاوز
المبيع وفيه غبن فاحش او وضع المشتري على اصل المال ربحا بان وضع على مائة وعشرين
دينارا فهو رهن والا فبيع قال الشارح الثاني انه بيع صحيح مفيد لبعض احكامه من حل
الانتفاع به الا انه لا يملك بيعه قال الشارح في الاكراه وعليه الفتوى الثالث ما اختاره
في الخانية وقال انه الصحيح انه ان وقع بلفظ البيع لم يكن رهنا ثم ان شرطاه في العقد
او تلفظا به بلفظ البيع وعندهما هذا البيع غير لازم فالبيع فاسد وان ذكر البيع
بلا شرط ثم شرطاه على وجه المواعدة جاز ولزم الوفاء به وقد يلزم الوعد لحاجة الناس
فرارا من الربا ومما اتفق على الناس امره الا انه صحيح حكمه والرابع انه فاسد اختاره صاحب
الهداية ومشايخ زماننا وعليه الفتوى لكن لا يملك المشتري بيعه من الغير كما في بيع المكره
كالفاسد بعد القبض الخامس القول الجامع لبعض المحققين انه فاسد في حق بعض الاحكام
حتى ملك كل منهما الفسخ صحيح في حق بعض الاحكام كحل الانزال ومنافع المبيع ورهن في حق
البعض حتى لم يملك المشتري بيعه من اخر ولا رهنه وسقط الدين بهلاكه فهو مركب من
العقود الثلاثة وبقي ثلاثة اقوال ذكرها في البزازية ولم يرجح واحدا منها والعمل في ديارنا
على ما رجحه الشارح **وخيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه** لان تمام السبب الذي هو
البيع لا يكون الا بالتراضي ولا وجود له مع الخيار فلهذا لو نفذ تصرفه فيه دون المشتري وان
قبضه باذن البائع بقي على الاختيار اما اذا اسلمه اليه على وجه التمليك كان ذلك مبطلا للخيار
كان وهب له الثمن في المدة او ابرأه منه او اشترى به شيئا من المشتري كذا في جامع
الفصولين وعرف من هذا ان خيار المشتري يمنع خروج الثمن عن ملكه اما الى ان البائع
هو المالك فلو كان فضوليا كان اشتراط الخيار له مبطلا للبيع لان الخيار له بدون الشرط
كما في بيوع الكرابيس ولا يرد الوكيل بالبيع اذا باع بشرط الخيار له لانه كالمالك حكما ولو تعيب
في يد البائع بقي على خياره وخير المشتري بين اخذه بكل الثمن او الفسخ ولو بفعله سقط من
الثمن بقدره وظاهره انه لو هلك انفسخ البيع قال في البحر ولو اجازه المالك ثبت الملك للمشتري
مقتصرا لا مستندا الى وقت العقد كما في الخانية اشترى ابنه بخيار للبائع ثم مات المشتري
فاجاز البائع عتق الابن ولا يرث اباه وتقدم عنها ان الاولاد والاكساب فيما اذا كان الخيار للبائع

تدور مع الاصل

تدور مع الاصل فان اجيز كانت للمشتري والا فللبائع ولو كان الخيار للمشتري فحدثت عند البائع
فكذا الجواب وان عند المشتري كانت له تم البيع او انتقض قيل هذا على قولهما اما على قوله فهي دائرة
مع الاصل انتهى وانت خبير بان هذا يعين كونه مستندا وبه صرح الشارح في الزوائد
وانما لم يستند الارث لان العتق لا يصلح ان يكون سببا له كالعتق اذ سببه انما هو القرابة
فتدبره **وبقبض المشتري يهلك** في مدة الخيار **بالقيمة** لانفساخ البيع بالهلاك ولا نفاذ بدون
المحل فبقي كالمقبوض على سوم الشرا وفيه مع الهلاك القيمة في القيمي والمثل في المثلي اذا كان
القبض بعد تسمية الثمن في الاصح وهو ظاهر الرواية قاله الشهيد وعليه الفتوى ولو شرط المشتري
عدم ضمانه كما في البزازية ولذا قلنا انه لو ثبت بعد هلاكه في المدة او بعد فسخ البائع اما لو هلك
بعدها كان مضمونا بالثمن وفي السراج قال البائع للمشتري بعد مضي الثلاث مات العبد
في يدك ووجبت لي القيمة وقال المشتري انما ابق فالقول له مع اليمين لان الظاهر حياته
والموت لا نعلمه ويجوز البيع على البائع ويتم ولو ادعى المشتري الموت والبائع الاباق
فالقول للبائع انتهى ولو تعيب في يد المشتري خير البائع بين امضاء البيع او فسخه
واخذ النقصان كذا في الشرح ويعتبر قيمته يوم القبض وقيده الحدادي بما اذا كان
قيميا اما اذا كان مثليا فليس له ان يضمنه النقصان لشبهة الربا واعلم ان الطرسوسي
في انفع الوسائل شرط في ضمان المقبوض على السوم ذكر الثمن من جانب المشتري
اما من البائع وحده فلا ضمان لما في القنية قال له هذا الثوب بعشرة فقال هاته حتى
انظر اليه فاخذه على هذا وضاع منه فلا شيء عليه وكذا لو قال هاته فان رضيته اخذته
بعشرة فضاع وهو ذكر الثمن انتهى وقال انه في الهلاك يضمن بالقيمة وفي الاستهلاك بالثمن
ورده في البحر بان الاول خطأ والثاني غير صحيح اما الاول فلان بيان الثمن من البائع اذا
اخذه المشتري بعده على وجه السوم كاف في الضمان لما في الخانية طلب منه ثوبا
ليشتريه فاعطاه ثلاثة وقال هذا بعشرة وهذا بعشرين وهذا بثلاثين فاحمل الثياب
الى منزلك فاي ثوب رضيته فخذ بعينه منك فهلكت عند المشتري قال ابن الفضل ان هلك
الكل جملة او على التعاقب ولا يدري الاول والذي بعده ضمن المشتري ثلث كل ثوب
واذا عرف الاول لزمه والباقي امانة وان هلك الثوبان لزمه نصف كل واحد
ورد الثالث انتهى وما في القنية انما هو في المقبوض على سوم النظر قال وقد اشتبه
عليه المقبوض على سوم الشرا بالمقبوض على سوم النظر والثاني امانة مطلقا ففي الذخيرة
عن ابي يوسف ساوم رجلا بثوب فقال صاحبه هو لك بعشرة فقال هاته حتى انظر اليه
فدفعه اليه على ذلك فضاع لا يلزمه لانه اخذه على النظر اشار الى ان هذا ليس مقبوضا على
سوم الشرا وفي الظهيرية كما في القنية وفي بيوع الكرابيس هذا الثوب لك بعشرة
فقال هاته حتى انظر اليه او حتى اريه غيري فضاع قال ابو حنيفة لا شيء عليه لانه
هلك امانة وان قال هاته فان رضيته اخذته فضاع كان عليه الثمن والفرق انه في الاول
امره ليعني يدفعه اليه او ليريه غيره وذلك ليس ببيع وفي الثاني امره بالاتيان ليرضاه
وياخذه وذلك بيع بدون الامر يقع الا ايجاب ومثله في الظهيرية فثبت بهذا ان المقبوض
على وجه النظر غير مضمون وان ذكر البائع الثمن وعلى وجه السوم مضمون سواء كان ذكر الثمن
من جانب البائع او المشتري واما الثاني فلما في الخانية ايضا اذا اخذ ثوبا على وجه المساومة

لعدم بيان الثمن فهلك في يده كان عليه قيمته وكذا لو استهلكه وارث المشتري بعد موت المشتري انتهى والوارث كالمورث واقول في انه انما ارخاه اخذ رجل ثوبا وقال اذهب به فان رضيته اشتريته فذهب به فضاع الثوب فلا شيء عليه ولو قال ان رضيته اخذته بعشرة فضاع فهو ضامن قيمته وفي النصاب وعليه الفتوى وهذا بناء على ان المقبوض على سوم الشراء انما يكون مضمونا اذا كان الثمن مسمى انتهى وهذا بالقواعد اشبه لما في فروق الكرابيسي من انه في الثاني يكون بيعا ولا نسلم ان الثاني غير صحيح اذ الطرسوسي لم يذكره نقلا بل نقلا عن المشايخ صرح به في المنتقى وعلله في المحيط بانه صار راضيا بالمبيع ولذا حمل القول على الصلاح والسداد وعزاه في الخانية ايضا الى المنتقى غير انه قال وفي القياس يجب القيمة قال الطرسوسي وينبغي ان لا يزاد بها على المسمى كما في الاجارة الفاسدة وفيه نظر بل ينبغي ان يجب بالغا ما بلغت وقدم صاحبها ذلك في البيع الفاسد فلذا هذا نعم الوكيل بالشراء اذا اخذ ثوبا على السوم فلم يرض به الموكل وهلك في يد الوكيل ضمن قيمته من ماله ولا يرجع بها على الوكيل الا ان يامره بذلك كذا في الخانية ويقع المقبوض على سوم غير الشراء ففي جامع الفصولين المقبوض على سوم الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين والمقبوض على سوم القرض مضمون بما ساوم لمقبوض على حقيقته بمنزلة المقبوض على سوم البيع الا ان في المبيع يهلك بالقيمة وهنا يهلك بما ساومه به من القرض والمقبوض على سوم النكاح مضمون يعني لو قبض امة غيره ليتزوجها باذن مولاها وهلكت في يده ضمن قيمتها **وخيار المشتري لا يمنع** خروج المبيع عن ملك البائع بل يخرج لانه لازم من جانبه ثم السبب في حقه لانتفاء ما يمنع من عمله ولكن المشتري **لا يملك** اي المبيع عند الامام وقالا يملكه اذ لو لم يملكه لزم ان يخرج عن ملك البائع لا الى مالك ولا عهد لنا به في الشرع يعني في المعاوضات فيكون كالسائبة وبه اندفع ما اورد من ان متولي الوقف او الكعبة لو اشترى عبدا ببدل عبد الوقف لمرضه او لسدانة الكعبة او كانت التركة مستغرقة بالدين خرج الملك عن المالك في هذه المسائل ولم يدخل في ملك احد المتعاقدين وله انه لو دخل مع كون الثمن لم يخرج لزم اجتماع البدلين في حكم ملك احد المتعاقدين حكما للمعاوضة ولا اصل له في الشرع اي في بابها وكيف يكون وهي تقتضي المساواة بين المتعاوضين في تناول ملكيهما فلا يرد ما لو غصب المدبر وابق من يده فانه يضمن قيمته ولا يخرج به عن ملك المالك فيجتمع العوضان في ملك واحد لانه ضمان جناية لا معاوضة قال في الفتح وهذا الزم في الشرح مما ذكراه فان المشتري للسدانة وللوقف كائن في المعاوضة لعدم يرد السلم فان المسلم اليه يملك راس المال مع المسلم فيه واجيب بان المسلم فيه صار دينا كالثمن يملكه البائع في ذمة المشتري واما ثبوت الشفعة للمشتري فلان المبيع بشرط في حق طلبها فيثبت مقتضى لصحتها ولا اسلم الخ كالسابق لا لهما الى الا ملك فيها لاحد ولا تعلق ملك والثاني موجود نصا بخلاف ان الشفعة تجب على المشتري كما في السراج ولو ابرا المشتري عن الثمن فعند محمد جوازه وقال ابو يوسف لا يصح وهو القياس والاول استحسان وعليه فلا يشكل جواز الرهن بالثمن كما جزم به في الفصول وعلى الاول يشكل واجاب في البحر بان الابراء بعقد الدين ولا … عليه بخلاف الرهن بدليل صحته على الدين الموعود ومن جوازه نظرا الى ان الابراء انما يعتمد تعلق الحق لا حقيقة الدين الا ترى ان البائع لو ابرا الموكل عن ثمن ما اشتراه وكيله فانه يصح مع ان الثمن على الوكيل هذا وسكت المصنف عما اذا كان الخيار لهما وحكمه ما مر من ان المبيع لا يخرج عن ملك البائع ولا الثمن عن ملك المشتري وتصرف كل منهما

في بدل ملكه

في بدل ملكه باطل وايهما فسخ في مدة الخيار انفسخ **ويقبضه** اي يقبض المشتري المبيع **يهلك بالثمن** لان الهلاك لا يعرى عن مقدمة عيب يمنع الرد فيهلك وقد انبرم البيع فيلزم الثمن بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع لان تعيبه في هذه الحالة لا يمنع الرد فيهلك والعقد موقوف فيبطل وهذا شامل لما اذا كان الخيار لهما نعم لو اسقط البائع خياره فهلك في المدة يهلك بالثمن **لتعيبه** اي كما يلزمه الثمن اذا تعيب المبيع في يده لا بتعذر رده بذلك سواء كان مما لا يرتفع فلو رده لتفرقت الصفقة على البائع قبل التمام او مما يرتفع … فلزم البيع لسقوط الخيار ثم اطلاقه يعم ما لو عيبه المشتري او اجنبي او بآفة سماوية او بفعل المبيع او البائع عندهما وقال محمد لا يسقط فان اجاز البيع ضمن البائع النقصان والمراد عيب لا يرتفع وان كان يرتفع كالمرض فهو على خياره فان ارتفع في المدة له فسخه والا لزمه **فلو اشترى زوجته بالخيار له بقي النكاح** تفريع على عدم دخول المبيع في ملكه وانفسخ عندهما لدخولها فاذا انفسخ المشتري البيع رجعت الى مولاها بلا نكاح عليها وعنده هي زوجته كذا في الفتح **فان وطئها** المشتري **له ان يردها** لانه لا يلزم نقصا ان يكن اجازة لانه في النكاح ملكا فانما يحل له الوطء وهذا الاطلاق مقيد بما اذا لم ينقصها الوطء فلو نقصها ولو ثيبا امتنع الرد قيد بزوجته لانه لو وطئ غيرها يمتنع الرد وان لم ينقصها كذا في الدراية وفي البحر وينبغي ان لا يحل للمشتري دواعي الوطء كالوطء حتى لو قبلها او لمسها او نظر الى فرجها بشهوة سقط خياره يعني عندهما وجد بها انتشار آلته او زيادته وقيل بالنظر وان لم تنتشر كذا في السراج وينبغي ان يتعين الاخير في الغنيمة ولو ادعى عدمها فان كان على الفم لم يقبل قوله والا قبل ولو فعلت الامة به ذلك واقر بالشهوة كان رضا وهذه المسائل احرات تنبني على عدم وقوع الملك للمشتري لا يعتق لو كان ذا رحم محرم منه ولا بقوله ان ملكته فهو حر ولا يجزئ حيضها في المدة عن الاستبراء ولو ولدت بالنكاح لا تصير ام ولد له لبقائه قبل القبض وبعده تصير اذا ادعاه ولا يسقط الخيار للعيب ولو اودعه عند البائع فهلك كان من مال البائع ولو كان المشتري ماذونا فابراه البائع عن الثمن في المدة ولم يقبله بقي خياره ولو اسلم الذمي المشتري من ذمي له خمرا بطل البيع ولو تخمر العصير في بيع مسلمين فسد واسنده السكني لبنت باختيار ولو اشترى طيبة فاحرم نقض البيع والزوائد الحادثة في المدة بعد الفسخ للبائع كل ذلك عنده خلافا لهما **فلو اجاز من له الخيار** البيع بائعا كان او مشتريا او اجنبيا **صح** باجماع الفقهاء لانه اسقاط وفيه لا يعتبر حضور من عليه الحق كالطلاق والعتاق **ولو فسخ لا** اي لا يصح هذا عندهما وقال ابو يوسف يصح وهو قول الثلاثة لانه مسلط عليه من قبل صاحبه فلا يتوقف على علمه كالاجازة ولهذا لا يشترط رضاه ولهما انه تصرف في حق الغير بالرفع ولا يعرى عن مضرة لانه قد يعتمد تمام البيع السابق فيتصرف فيه فيلزمه الغرامة بالهلاك فيما اذا كان الخيار او لا يطلب لسلعته مشتريا فيما اذا كان الخيار للمشتري وهذا نوع ضرر فيتوقف على العلم بخلاف الاجازة فانه لا الزام فيه ولا يقال انه مسلط وكيف يقال ذلك وصاحبه لا يملك الفسخ ولا تسليط في غير ما يملكه المسلط قال الشارح والحيلة فيه ان يأخذ منه وكيلا حتى اذا بدا له الفسخ رده عليه وقال بعضهم ان الحاكم لو نصب من يخاصم صح الرد عليه انتهى وفي العمادية هذا احد الاقوال الثلاثة وقيل لا ينصب لانه ترك النظر لنفسه بعدم اخذ الوكيل فلا ينظر القاضي اليه وان لم ينصب وطلب الاعذار من القاضي فعند محمد رواية ان

فان حضرت الرد عليك ان خصمك فلان يريد ان القاضي يقول ان البائع على باب منا دي بانيا دي على باب البائع ان القاضي يقول

في رواية يعذر بان يبعث مناديا ينادي على باب البائع ان القاضي يقول ان خصمك فلان يريد الرد عليك فان حضرت

والا نقضت البيع ولا ينقضه بلا اعذار وفي رواية لا يعذر وقال الكرخي وخيار الرؤية على هذا الخلاف

وفي العيب لا يصح فسخه بدون علمه اجماعا ولو اجاز البائع بعد فسخه قبل ان يعلم المشتري به

جاز وبطل فسخه ذكره الاسبيجابي ثم يعني عندهما وفيه يظهر اثر الخلاف وفيما اذا باعه

بشرط انه اذا غاب فسخ فسد البيع عندهما خلافا له ورجح قوله في فتح القدير **وتم العقد**

بموته اي بموت من له الخيار بائعا كان او مشتريا ولو حكما ولا يخلفه فيه الوارث كخيار الرؤية

لانه ليس الا مجرد مشيئة وهي لا تقبل الانتقال اما خيار العيب والتعيين وفوات الوصف

المرغوب فيه فيخلفه فيها اما في العيب فلان المورث استحق المبيع سليما والمورث في التحقيق

انما هو بصفة السلامة لا نفس الخيار واما في التعيين فلاختلاط ملك الوارث بملك الغير

الا انه لا يملك الفسخ وقد ابتاعت خيارة بخلاف المورث كذا في العناية ولم ار في كلامهم حكم

خيار النقد وينبغي ان يكون كالشرط فعندنا بموت من له الخيار لا بموت غيره لا بتم به العقد

بل الخيار باق لمن شرط له فان امضى العقد مضى وان فسخه انفسخ وفي جامع الفصولين

وكيل البيع او الوصي باع بخيار او المالك بنفسه باع بخيار لغيره قال محمد فمات

الوكيل او الوصي او الموكل او الصبي او من باع بنفسه او من شرط له الخيار قال محمد يتم

البيع في كل ذلك لان لكل منهم حقا في الخيار والجنون كموت انتهى وكذا الاغماء فان افاق في

المدة ففي الاسبيجابي الاصح انه على خياره ولو سكر من الحرام لا يبطل خلافه من البنج ولو

ارتد فهو على خياره اجماعا كذا في الفتح نقلا والتحقيق ان الجنون والاغماء ليسا مسقطين

انما المسقط مضي المدة بلا اختيار ثم نقل ما مر من انه لو افاق فيها كان على خياره وفي

المحيط بلغ الصبي في مدة الخيار بطل الخيار وتم البيع عند ابي يوسف وعن محمد ثلاث

روايات تتم وروايته ينتقل الى الصبي وفي اخرى لا يلزم الا باجازته في المدة وبعدها

وفي اخرى كذلك الا انه يبطل بمضيها ثم قال ولو اشترى الاب او الوصي شيئا للصبي

بدين في الذمة وشرط الخيار ثم بلغ جاز العقد عليها وللصبي الخيار ان شاء اجاز

وان شاء فسخ وفي السراج يحجر المكاتب وحجر المأذون في المدة كالموت وفي المأذون

خلاف محمد واذا لم يبطل فعنه ان الخيار للمأذون وعنه انه للسيد واما خيار الفسخ

فللمأذون وعنه انه للسيد وعزل الوكيل لا يبطل خياره اتفاقا وفي الظهيرية المأذون

اذا باع بخيار كان للمولى الاجازة وان لم يكن مديونا ولا يجوز فسخه عليه الا ان يجعله لنفسه

ثم يفسخ بحضرة المشتري اذ لا يكون فسخا من الاخلال في غيبة المشتري **ومضي المدة**

لان عدمه كان لتمكنه من الفسخ فيها فاذا مضت ارتفع المانع فتم العقد **والاعتاق**

تنجيزا او تعليقا ويوجد الشرط في المدة وكذا الرهن بعضه وقد اغفلوه هنا والتدبير والكتابة

كالعتق اعلم ان تمام العقد بالاجازة بالقول المنبه عليها بقوله فاذا اجاز من له الخيار ومضي

المدة والموت لا فرق فيها بين ان يكون الخيار للبائع او للمشتري واما بالاجازة بالفعل المنبه

عليها بقوله والاعتاق مشروطة بان يكون الخيار للمشتري فان للبائع كان فسخا وكان عليه ان

ينبه على ذلك وفي البحر من انه لم يذكر الاجازة بالفعل سهو قال في الفتح واما اذا كان الخيار للمشتري

فتعارة بما ذكرنا من الامور الثلاثة للبائع وبالفعل بان يتصرف في المبيع تصرف الملاك في مدة

الخيار بان يعتق او يكاتب او يبيع المبيع او يهبه او يسلمه او يرهنه او يؤجره وان لم يسلمه

على الاصح

على الاصح ومن ذلك انه يفعل في المبيع فعلا لا يحتاج للامتحان ولا يحل في غير الملك بحال فان كان يحتاج اليه للامتحان

ويحل في غير الملك فهو على خياره فالوطء اجازة وكذا التقبيل والمباشرة بشهوة والنظر الى الفرج الداخل

بشهوة لا بغير شهوة لان ذلك يحل في غير الملك في الجملة فان الطبيب والقابلة يحل لهما النظر

والمباشرة لغير التقبيل ولو انكر الشهوة كان القول قوله لانه ينكر سقوط خياره وكذا اذا فعلت الجارية

ذلك عند الامام خلافا لمحمد لان حرمة المصاهرة تثبت بهذه الاشياء فكانت ملحقة بالوطء انتهى

وكلامه يعطي انه لو استخدمها بالخيار على انه لم يكن وطئها ليعلم اهي بكر ام لا كان اجازة لان هذا

الفعل وان احتيج اليه للامتحان الا انه لا يحل في غير الملك بحال وقد قالوا بانه لو وجدها

ثيبا لكنه لم يلبث كان له الرد بهذا العيب والاستخدام ثانيا اجازة الا اذا كان في نوع اخر

وقد اختلف كلامه في الصغرى فيه فقال في موضع الاستخدام مرارا لا يكون اجازة وفي اخر

الثانية يبطل الخيار كذا في الفتح واقول يمكن حمل الاول على ما اذا كان الثاني في نوع اخر والثاني على ما اذا

اتحد النوع وفي المحيط باع عبدا بخيار له فاذنه في التجارة لم يكن نقضا الا ان يلحقه دين ولو قضاه

لعبد الدين لم يجز لان الغريم احق به من المشتري ثمنه بقي ما يتم به البيع ما اذا زاد المبيع

في يد المشتري زيادة متصلة متولدة من الاصل كالسمن او الجمال وبياض العين خلافا لمحمد

ولا خلاف في امتناع الفسخ في غير المتولدة منه كالصبغ ونحوه وكذا في المنفصلة

المتولدة كالعقر والثمر والمنفصلة الغير المتولدة كالغلة والكسب لا يمنع اتفاقا فان اجاز

المشتري لم ترد عندهما وعند الامام ترد على البائع كذا في الفصول **والاخذ بالشفعة** اي

اخذ المشتري بخيار الدار المبيعة بجنب المشتراة لانه لا يكون الا في الملك فكان دليل

الاجازة والاخذ ليس بقيد لانه يتم بمجرد الطلب سواء كان طلب مواثبة او تقرير

او اشهاد وعلى هذا ففي الكلام مضاف محذوف والاصل وطلب الاخذ سواء كان طلب مواثبة

او تقرير **ولو شرط المشتري الخيار لغيره** اي لغير العاقد وهو الاجنبي صح استحسانا والقياس

ان لا يصح وهو قول زفر لانه من مواجب العقد فلا يجوز اشتراطه لغيره كاشتراط

الثمن على غير المشتري وجه الاستحسان ان الخيار لغير العاقد لا يثبت الا نيابة

عن العاقد فيقدم له الخيار ثم يجعل هو نائبا عنه تصحيحا لتصرفه وهذا الوجه يقتضي

ان البائع لو شرطه لغيره صح ولم اره صريحا **واي اجاز او نقض صح** ولو قال الاخر

لا ارضى بذلك ولم ار ما لو اشترطه المشتري للبائع هل يكون نائبا عنه ايضا محل تردد وتدبره

وفي السراج وكله ببيع بشرط الخيار فباعه بلا شرط لم يجز ولو بشرائه بشرط بلا امر فاشترى

ولم يشترط نفذ عليه انتهى اي على الوكيل والفرق كما في الفتح ان الشراء متى لم ينفذ على الامر

ينفذ على المأمور بخلاف البيع **فان اجاز البيع احدهما** اي احد العاقدين والاجنبي **ونقض**

الاخر البيع **فالاسبق احق** اي اولى لانه وجد في زمان لا يزاحمه فيه غيره والثاني لغو **فان**

كانا معا بان خرج الكلامان معا كذا في السراج وهذا قيد نفيسه والظاهر انه يكفي عدم علم

السابق منهما **فالفسخ** احق من الاجازة لتعذر الجمع بينهما اذ المجاز يلحقه الفسخ والمفسوخ لا تلحقه الاجازة

واعترض بانها تلحقه الا ترى انهما لو تفاسخا ثم تراضيا على فسخ الفسخ واعادة العقد بينهما

جاز ذكره في المبسوط وليس فسخ الفسخ الا اجازة واجيب بمنع كونه اجازة بل بيع ابتداء وهذا

اعني كون الفسخ اولى رواية كتاب المأذون وهي الاصح وفي رواية كتاب البيوع تصرف المالك

اولى فقيل الاول قول ابي يوسف والثاني قول محمد اخذا مما لو باع الوكيل من رجل والموكل من غيره

فعند ابي يوسف لسيوبان تنكون بين المشتريين وقال محمد بكله المشتري من المالك ومن باع او اشترى عبدين اي
قيميين والظاهر انه ليس بقيد اذ لو كانا مثليين او احدهما مثليا والآخر قيميا وفصل وعين فالحكم
كذلك فيما ينبغي وقيد بالمبيع المتعدد لانه لو اشترى كلبا او ثوبا او عبدا واحدا على انه بالخيار
في نصفه جاز فصل الثمن او لم لان النصف من الثمن الواحد لا يتفاوت وتمامه في المسئلة
على انه بالخيار في احدهما اي في احد العبدين ان فصل ثمن كل واحد وعين من فيه الخيار صح البيع
لانتفاء المفسد لجهالة احد الامرين والا اي وان لم يفصل ولم يعين او لم يعين وان لم يوجد او هذا
صادق بما اذا فصل فقط او عين فقط لا اي لا يصح البيع لجهالة المبيع والثمن او احدهما وسببه
انفع كون المسئلة رباعية وفي الخانية باع عبدين على انه بالخيار فيهما وقبضهما المشتري ثم مات
احدهما لا يجوز البيع في الباقي وان تراضيا على اجازته لان الاجازة بمنزلة ابتداء العقد في الباقي
بالحصة ولو قال البائع في هذه المسئلة نقضت البيع في هذا او في احدهما كان لغوا كانه لم يتكلم
وخياره فيهما باق كما كان كما لو باع عبدا واحدا وشرط الخيار لنفسه فنقض البيع في نصفه
وصح خيار التعيين في القيميات لا في المثليات لعدم تفاوتها كما في البدائع فيما دون الاربعة استحسانا
لان شرعية خيار الشرط للحاجة الى دفع الغبن ليختار الارفق والاوفق وهي هنا متحققة لان
الانسان قد يحتاج الى راي غيره في اختيار المبيعات او من يشتريه لاجله ولا يمكنه البائع
من الحمل الا بالبيع فجاز للحاجة فتندفع بالثلاثة دون الاربعة والرخصة ثبوتها بالحاجة
ولم يقل للمشتري ايماء الى انه يصح للبائع ايضا وصورته للمشتري ان يقول بعتك احد العبدين
او الثلاثة على ان تاخذ ايهما شئت وللبائع ان يقول للمشتري اشتريت منك احد هذين
الثوبين على ان اعطيك ايهما قال الشرح وهذا استحسان لانه بيع يجوز مع خيار
المشتري فيجوز مع خيار البائع وفي شرح التلخيص والكافي هو الاصح ورد في الفتح
بان جوازه اذا كان للحاجة المتقدمة ظهر انه لا يجوز في جانب البائع لانه لا حاجة له في اختيار
الارفق والاوفق لان المبيع كان معه قبل البيع وهو ادرى بما لا بد منه فتنقض في المجرد
على انه لا يجوز انتهى وانت خبير بان الانسان قد يرث قيميا لا يعرفه ويقبضه وكيله فيبيعه
لهذا الشرط فينبغي ثبوته لما مر الارفق والاوفق فمست الحاجة ايضا الى جوازه له واذا
ثبت جوازه له كان له ان يلزم المشتري ايهما شاء الا اذا تعيب احدهما فليس له ان يلزمه
المعيب الا برضاه فان الزمه اياه ولم يرض به ليس له ان يلزمه الآخر بعد ذلك ولو هلك
احدهما في يده كان له ان يلزمه الباقي واما اذا كان الخيار للمشتري فالبيع لازم في احدهما
الا ان يكون معه خيار شرط وكلام المص يعطي انه لا يشترط في جواز هذا البيع ذكر خيار الشرط
معه وهو المذكور في الجامع الكبير وصححه فخر الاسلام وقيل يشترط وهو المذكور في الجامع
الصغير لصدر الشهيد ونسبه في الخانية الى اكثر المشايخ قال في الجواب وهو الصحيح لان القياس
يابى جواز هذا العقد لجهالة المبيع وتثبت لزوم العقد وانما جاز استحسانا بموضع
السنة وهو شرط الخيار فالبيع بدونه يرد الى القياس فيفسد به شرط الالحاق بالدلالة
ان يكون في محل الصورة الملحقة الصورة الثابتة بعينه ولا مقابلة به وفي الجامع الصغير اتفاق
لا شرط عين انما ان تراضيا على خيار الشرط فيه ثبت حكمه وهو جواز ان يرد كلاهما الى بين
الى ثلاثة ايام ولو بعد تعيين الثوب الذي فيه البيع ولو رد احدهما بخيار التعيين تثبت
البيع في الآخر بخيار الشرط ولو مضت الثلاثة قبل رد شيء وتعيينه بطل خيار الشرط

وانبرم البيع

وانبرم البيع في احدهما وعليه ان يعين وان لم يتراضيا على خيار الشرط فلا بد من توقيت خيار التعيين بالثلاثة
عنده كما في خيار الشرط خلافا لهما وعلى هذا يجب انه اذا كان فيه خيار الشرط فمضت المدة حتى انبرم في احدهما
ولزم التعيين ان يتقيد التعيين بثلاثة من ذلك الوقت وح فاطلاق الطحاوي قوله خيار الشرط
موقت بالثلاثة في قوله غير موقت لها عندهما وخيار التعيين غير موقت تنظيرا لذا في الفتح
وقد يجاب عنه بان توقيت خيار التعيين ليس قدرا متفقا عليه بل هو قول اكثر المشايخ
فجاز ان الطحاوي وافق غير الاكثر على ان الشارح قال الذي يغلب على الظن ان التوقيت
لا تشترط فيه لانه لا يفيد ذلك انه في خيار الشرط يفيد لزوم العقد عند مضي المدة انتهى ولا يمكن
ذلك في خيار التعيين لانه لا يلزم في احدهما قبل مضي المدة انتهى ولا يمكن ذلك في خيار
التعيين لانه لا يلزم في احدهما قبل مضي المدة وابدى في الحواشي السعدية له فائدة فقال انه
يجبر على التعيين بعد مضي الايام الثلاثة قال وهذا هو اثر توقيت خيار التعيين كما
اذا لم يذكر خيار الشرط معه ووقت ومضت مدته بلا فرق والله اعلم ولو اشتريا شيئا على انهما
بالخيار فرضي احدهما بالبيع صريحا او دلالة لا يرده الآخر بل بطل خياره عند الامام وقالا يرده
اي يرد البيع في نصيبه وعلى هذا الخلاف خيار الرؤية والعيب بان اشتريا شيئا ولم يرياه فعند
الرؤية رضي احدهما او اطلعا على عيب به فرضي به احدهما لهما ان اثبات الخيار لهما
اثبات لكل منهما فلا يسقط حقه باسقاط صاحبه حقه وله ان المبيع خرج عن ملكه غير
معيب بعيب الشركة فلو رده احدهما رده معيبا به وان رد البائع رضي بالتبعيض
بالبيع لهما واجيب بانه رضي به في ملكهما لا في ملكه ولو اشترى عبدا على انه
اي العبد خباز او كاتب اي حرفته لذلك فكان اي وجد بخلافه بان لم يوجد معه
ادنى ما ينطلق عليه اسم الكتابة والخبز بان يكتب شيئا ما فيها في الوضع او يخبز قدر ما
ما يندفع عند الهلاك بالكلية اخذه المشتري بكل الثمن ان شاء او تركه اما تخييره فلفوات
الوصف المرغوب فيه واما اخذه بكل الثمن فلان الاوصاف لا يقابلها شيء منه لكونها تابعة
في العقد ولو قال البائع سلمته لك ذا حرفة لكنه نسي في المدة وقال المشتري
لم اجده لذلك فالقول له نوقف بين هذا وبين ما لو باعه ثوبا على انه هروي ثم اختلفا
في كونه هرويا فالقول للبائع وذلك ان البائع لما قال بعتكه على انه هروي فقبل المشتري صار
كانه قال اشتريته على انه هروي فكان مقرا بكونه هرويا فدعواه خلافه تناقض
واما في مسئلتنا فالاختلاف في المقبوض وفيه القول للمشتري كذا في التلخيص لكن بيع
ولو امتنع الرد بسبب من الاسباب والمسئلة بحالها رجع بالنقصان بان يقوم كاتبا
وغير كاتب فيرجع بالتفاوت هذا ظاهر الرواية وهو الصحيح وعن الامام انه
لا يرجع بشيء واعلم انه ليس كل الاوصاف يملك العقد باشتراطها بل الضابط فيها
ان كل وصف لا غرر فيه فاشتراطه جائز لا ما فيه غرر الا ان يكون اشتراطه له بمعنى
البراءة من وجوده ما لم يكن مرغوبا فيه فعلى هذا تفرع ما لو باع ناقة او شاة
على انها حامل او تحلب كذا فسد البيع ولو شرط انها حلوب جاز واختلف في اشتراط
حمل الجارية فقيل لا يجوز كالناقة وقيل يجوز لانه فيهن عيب فكان ذكره للبراءة منه وهو الصحيح
كما في الخانية الا ان يكون في بلد يرغبون في شراء الجواري للاولاد ولو كان على انها ذات
لبن فالاكثر على الجواز وقيل لا يجوز ولو اشترى قلنسوة على ان حشوها قطن فاذا هو صوف

ضابطة
كل وصف لا غرر فيه فاشتراطه جائز
لا ما غرر فيه الا ان يكون اشتراطه على
البراءة من وجوده

فالصحيح الجواز ويرجع بالنقصان وفي البدايع شرط انها مغنية ان كان للتلهي منه لا يفسد البيع وان للرغبة فيه فسد وفي الخانية اشترى ثوبا على انه مصبوغ بالعصفر فاذا هو ابيض جاز وخير وفي عكسه يفسد ولو اشترى سويقا على ان البايع لته بمن من سمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر انه لته بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرور كما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن فظهر انه متخذ من اقل من ذلك والمشتري ينظر الى الصابون وقت الشرا او ثوبا على انه من عشرة اذرع فاذا هو من تسعة والفرع لتبرئه والله بما رضيته واذا كنت مرادها في التقصير فما لي والتكثير جعل الله هذا الوضع خالصا لوجهه الكريم مجازا عليه في دار النعيم آمين

خيار الرؤية

باب خيار الرؤية قدمه على خيار العيب لانه يمنع تمام الحكم وذاك يمنع لزوم الحكم واللزوم بعد التمام والاضافة من قبيل اضافة الشيء الى شرطه لان الرؤية شرط ثبوت الخيار وعدم الرؤية هو السبب لثبوت الخيار عند الرؤية ولا يثبت هذا الخيار الا في اربعة مواضع شرا الاعيان والاجارة والصلح عن دعوى مال على عين والقسمة فلا يكون في الديون كالمسلم فيه ولا في الاثمان الخالصة بخلاف ما لو كان المبيع اناء من احد النقدين فان فيه الخيار ولو تبايعا عينا بعين ثبت الخيار لكل منهما ومحله اكثر ما كان في عقد ينفسخ بالفسخ لا ما لا ينفسخ كالمهر وبدل الصلح عن القصاص وبدل الخلع كذا في الفتح شرا ما لم يره جائز لما رواه ابن ابي شيبة وغيره مرسلا عن مكحول مرفوعا من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا راه ان شاء اخذه وان شاء تركه كذا في الفتح ولابد من كون المراد بالرؤية العلم بالمقصود وهو من عموم المجاز عبر بالرؤية عن العلم بالمقصود فصارت حقيقة الرؤية من افراد المعنى المجازي وبهذا الوجود مسايل اتفاقية لا يكتفى بالرؤية فيها مثل ما اذا كان المبيع مما يعرف بالشم كمسك اشتراه وهو يراه فانه انما يثبت الخيار له عند شمه فله الفسخ عند شمه بعد رؤيته وكذا لو راه شيئا ثم اشتراه فوجده متغيرا لان تلك الرؤية غير معرفة للمقصود الان وكذا شرا الاعمى يثبت له الخيار عند الوصف له فاقيم فيه الوصف مقام الرؤية انتهى وبه اندفع ما في العناية من ان قوله لم يره سلب وهو يقتضي تصور الايجاب وهو انما يكون في البصير فان هذا انما يتم على ابقا الرؤية على بابها لا على انها بمعنى العلم واعلم ان الاشارة الى المبيع او الى مكانه شرط الجواز كان يشتري جرابا فيه اثواب هروية او زيتا في زق او حنطة في غرارة او يقول بعتك درة في كمي صفتها كذا او ثوبا صفته كذا او هذه الجارية وهي حاضرة متنقبة فان لم يشر الى المبيع ولا الى مكانه لا يجوز بالاجماع ذكره في المبسوط وغيره لكن اطلاق الكتاب يقتضي الجواز سواء سمى جنس المبيع او لا وسواء اشار الى مكانه او اليه وهو حاضر مستور او لا مثل ان يقول بعت منك ما في كمي بل عامة المشايخ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وطائفة قالوا لا يجوز لجهالة المبيع من كل وجه قال في الفتح والظاهر ان المراد بالاطلاق ما ذكره شمس الائمة وغيره لبعد القول بجواز ما لم يعلم جنسه اصلا كان يقول بعتك شيئا بعشرة انتهى وهذا التعبير ظاهر في انه لو قال بعتك عشرة ارادب من القمح ان لا يصح البيع لانه لم يشر اليه ولا الى مكانه وبه جزم في الدرر والغرر قال في الحواشي السعدية وفي كون هذا شرط جواز البيع شيئا بالاجماع كلام ولو اي للمشتري اذا رآه اي رؤية ما اشتراه اذا راه وان رضي قبله اي قبل رؤيته فانه لو قال رضيت

[illegible] اذا رآه وان رضي قبله [illegible] تفصيل [illegible]

بالبيع

بالبيع قبل هذا او بعد تحقق الرضا قبلها وفساده ظاهر فلو قال وان قال رضيت لكان اولى وقد يقال ان الرضى قبلها لم يتحقق لكنه لا يعتبر مسقطا وهذا لان الخيار معلق بالنص بالرؤية ولا وجود للمعلق قبل الشرط واما قول صاحب الهداية ولان الرضى بالشيء قبل العلم باوصافه لا يتحقق فلا يعتبر قوله رضيت قبله فقال في الفتح لو تم لزم ان لا يصح البيع بشرط البراءة من العيب انتهى ويجوز ان يقال المراد بالعلم الشخصي باوصافه واما البيع بشرط البراءة فابراء وهو عن المجهول صحيح كما سيأتي واعترض بانه لو لم يكن له خيار قبل الرؤية لما ملك الفسخ مع انه يملكه في الاصح واجيب بانه انما ثبت له بسبب آخر وهو عدم لزوم هذا العقد على المشتري وما كان غير لازم عليه له ان يفسخه ونظر فيه في العناية بان عدم اللزوم باعتبار الخيار فهو ملزوم الخيار والخيار معلق بالرؤية لا يوجد بدونها فكذا ملزومه لان ما هو شرط للازم فهو شرط للملزوم انتهى وهذا ظاهر في انه قبل الرؤية بات وقد صرح في الفتح حيث قال وقولكم عدم اللزوم بسبب آخر قبل الرؤية قلنا نمنع تحقق عدم اللزوم بل نقول قبل الرؤية البيع بات فليس له فسخه الى غاية الرؤية ثم يثبت عندها فيثبت قدرة الفسخ والاجازة معا وما في البحر من انه مردود لان اللازم ما لا يقبل الفسخ من احدهما وهذا يقبله اذا راه هو بالرد الى الشارع حيث علق اثبات قدرة الفسخ والاجازة بالرؤية لزم القول بلزومه قبلها ثم اجاب في حواشي السعدية بانا لا نسلم ان عدم لزومه للخيار بل لعدم رضاه مستمرا غاية ما في الباب ان عدم الابرام باعتبار انه يثبت له الخيار عند الرؤية وهذا لا يلزم عدم وجوده بدونه وبهذا علم انه بني على الاصح في جواز الفسخ ولا خيار لمن باع ما لم يره لما في قصة جبير بن مطعم كما رواه البيهقي وغيره وهو الذي رجع اليه الامام وقد منا ثبوته في بيع المقايضة وفي الظهيرية اشترى جارية بعبد والف فتقابضا ثم رد بايع الجارية العبد بخيار الرؤية لم ينتقض البيع في الجارية بحصة الالف لما قدمنا من انه لا خيار في الدين وفي الولوالجية اراد ان يبيع ضيعة على وجه لا يكون للمشتري خيار الرؤية فالحيلة ان يقر بثوب لانسان ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب المقر به فيبطل خيار المشتري لانه اشترى شيئين صفقة واحدة وقد استحق احدهما فليس له ان يرد الباقي بخيار الرؤية لان فيه تفريق الصفقة عما يبطل به خيار الشرط سواء كان خيار الشرط للبايع او للمشتري وفيه ايما الى انه غير موقت خلافا لما ذهب اليه بعضهم من انه موقت بقدر ما يتمكن فيه من الفسخ فالمختار انه يبقى الى ان يوجد ما يبطله من الرضا صريحا او التعيب او تصرف لا يرتفع كالاعتاق والتدبير او يوجب حقا للغير كالبيع ولو بشرط الخيار للمشتري والهبة والرهن والاجارة الا انه في هذه لا يتقيد بما بعد ثبوته بل يبطل قبله ومعناه خروجه عن صلاحية ان يثبت له الخيار عندها والا فالخيار معلق بها فكيف يبطل قبلها بخلاف ما لا يوجب كالبيع بخيار للبايع والمساومة بالمبيع والهبة بلا تسليم وبهذا اندفع ايراد الاخذ بالشفعة والعرض على البيع فان خيار الشرط يبطل بهما دون الرؤية وهذا هو ظاهر الرواية في الشفعة وهو المختار وفي الخانية لو عرض بعض المبيع على البيع بطل عند محمد خلافا لابي يوسف وقول الامام مضطرب والامام يبطل خيار الرؤية لان الرضى صريحا غير مسقط له قبله فالدلالة اولى والظاهر ان هذه الكلية غير منعكسة لانه لو قبض المبيع بعد رؤيته لم يبطل

[illegible] فيبطل [illegible]

خيار الشرط وبطل خيار الرؤية وقالوا لو هلك بعض المبيع بطل خيار الرؤية دون خيار الشرط والعيب
ذكره المحبوبي يعني فيما اذا كان الخيار للبائع لما مر من ان تعيبه في يد المشتري يسقط خياره
وكفت رؤية وجه الصبرة لان رؤية اجزاء المبيع غير شرط في اثبات خيار الرؤية لتعذره
عادة وشرعا فاكتفى بما يدل على العلم بالمقصود فاراده جعل غير المرئي تبعا للمرئي ومعنى هذه
المسألة انه لو رأى وجه الصبرة او الرقيق او ظاهر الثوب مطويا قبل الشراء ثم اشترى
بعد ذلك فلا خيار له الا انه بعد الشراء يسقط خياره بذلك كما توهم بعض الطلبة واستشكله
بان الاصح انه غير موقت بل له الفسخ في جميع عمره ما لم يسقط بقول او فعل يدل على الرضى
فكيف يسقط بمجرد الرؤية الى ما ذكر به ولا اشكال على ما ذكر وسيأتي ما يرشد اليه
ولهذا اذا كانت في وعاء واحد وان كانت في وعائين اختلف المشايخ والاصح انه
يبطل برؤيته البعض ايضا بشرط ان لا يكون الباقي اردى من المرئي فان كان له
الخيار اي خيار العيب لا خيار الرؤية كما في الينابيع وعلله في الكافي بانه لما رضي بالصفة
التي راها لا يعيرها وهذا يفيد انه خيار رؤية قال في الفتح والتحقيق انه في بعض الصور
خيار عيب وهو ما اذا كان اختلاف الباقي يوصله الى حد العيب وخيار رؤية اذا كان
الاختلاف لا يوصله الى اسم المعيب بل ادونية ويندفع فيما اذا اشترى ما لم يره فلم
يقبضه حتى ذكر البائع به عيبا ثم اراه المبيع في الحال وعنده ان ما في اراكاني هو التحقيق
وذلك انه هذه الرؤية اذا لم تكن كافية فيما الذي اسقط خيار رؤيته حتى انتقل منه
الى خيار العيب فتدبره و وجه الرقيق او اكثره كما في السراج عبدا كان او امة لان سائر
الاعضاء في العبيد والاماء تبع للوجه ولهذا تفاوتت القيمة اذا فرض تفاوت الوجه
مع تساوي الاعضاء ودل كلامه انه لو نظر لسائر اعضائه غير الوجه لا يسقط خياره
وبه صرح في السراج و وجه الدابة وكفلها اي مع كفلها فيتحقق بمعنى الجمع لانهما
المقصودان وهذا قول ابي يوسف واكتفى محمد برؤية الوجه والاول هو الصحيح قال ابن
الملك وافادت رؤية القوائم غير شرط وشرطها بعضهم والاول هو المروي عن ابي
يوسف وهو الصحيح كما في الدراية واراد بها التي تركب احترازا عن الشاة فان كانت
شاة لحم فلا بد من جسها او قنية للدر والنسل فلا بد من النظر الى ضرعها والبقرة الحلوب
والناقة كذلك وشرط في الظهيرية مع النظر الى ضرعها سائر جسدها قال في البحر فالمحفوظ
فان في بعض العبارات ما يوهم الاقتصار على رؤية ضرعها انتهى وافاد الظاهر انه لو اقتصر
على رؤية الضرع كفاه كما خرج به غير واحد وعن الامام في البرذون والحمار والبغل
انه يكفي ان يرى شيئا منه الا الحافر والذنب والناصية كذا في المجتبى و كفت رؤية
ظاهر الثوب كونه مطويا لان البادي يعرف ما في الطي فلو شرط فتحه لتضرر البائع بتكسر
ثوبه ونقصان ثمنه نعم لو كان له وجهان فلا بد من رؤيتهما وكذا لو كان في طيه ما يقصد
بالرؤية كالعلم قيل هذا في عرفهم اما في عرفنا فما لم ير باطنه لا يسقط خياره وهو قول
زفر وفي المبسوط الجواب على ما قال زفر لانه استقبح خلاف الباطن والظاهر في الثياب
وقالوا في البساط لا بد من رؤية جميعه وفي الجبة يكتفي برؤية ظاهرها الا اذا كانت
البطانة مقصودة بان كان لها قيمة وفي الوسادة برؤية ظاهرها ان كانت محشوة بما
يحشى به امثالها الا بمثلها و كفت ايضا رؤية داخل الدار قيل هذا قول زفر

وهو الصحيح

وهو الصحيح وعليه الفتوى واكتفى الثلاثة برؤية خارجها وكذا برؤية صحنها والاصح ان هذا بناء على
عادتهم في الكوفة او بغداد فان دورهم لم تكن تتفاوت قال الشارح لان بيوت الشتوية والصيفية
والعلوية والسفلية ومرافقها ومطابخها تختلف فلا بد من رؤية ذلك كله في الاظهر وفي الفتح
ولهذا هو المعتبر في ديار مصر والشام والعراق ولهذا عرف ان قول ما في الكتاب قول زفر كما ظنه
بعضهم غير واقع لانه كان في زمنهم ولم يكتف برؤية الخارج فكان مذهبه عدم الاكتفاء به مطلقا
واختار المشايخ التفصيل بين كونها لا تتفاوت فيكتفي برؤية الخارج او تتفاوت فلا فبان انه
اختلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان واما البستان فقيل يكتفي منه برؤية رؤوس الاشجار
او رؤية خارجه وانكر بعضهم هذه الرواية وقال المقصود باطنه فلا يكتفي برؤية ظاهره
وجزم به في جامع قاضي خان وهو الذي ينبغي ان يعول عليه وقال في الكرم لا بد من رؤية
عنبه من كل نوع وفي الرمان لا بد من رؤية الحلو والحامض وفي الدهن في الزجاج لا بد ان
يصبه في كفه عند الامام ولو اشترى سمكا في ماء يمكن اخذه منه بلا حيلة لا يسقط خياره
هو الصحيح وفي دفوف المغازي لا بد من سماع صوتها وقدر ما يشم ويذاق واعلم ان نفي الخيار
مقيد بان لا يحدث بالمبيع عيب ومن ثم قال في الظهيرية اشترى نافجة مسك فاخرج
المسك منها ليس له الرد بخيار الرؤية لانه حدث بالاخراج عيب ظاهر ولو اشترى
مغيبا في ارضه كالجزر والبصل لم يذكر في ظاهر الرواية وروي عن الشافعي انه ان كان مما
يكال او يوزن بعد القلع فباعه بعدما نبت نباتا يعلم به وجوده تحت الارض
جاز فان قلع البعض هل يثبت له الخيار حتى اذا رضي به يلزم البيع في الكل ان قلع
البائع او المشتري باذن البائع يثبت لما عرف من ان رؤية بعض المكيل او الموزون
كرؤية الكل وان قلعه المشتري بلا اذن ان كان المقلوع له ثمن بطل خياره في الكل لانه بالقلع
صار المقلوع معيبا لانه كان حيا ينمو بعضه صار مواتا والتعيب في يد المشتري
يمنع الرد وان لم يكن له ثمن لا يبطل ولو قال المشتري اخاف ان قلعته لا يصلح لي ولا اقدر
على الرد وقال البائع لو قلعته لا ترضى فتطوع انسان بالقلع فان تشاحا فسخ القاضي
العقد بينهما فلو كان معدوما وان قلعه البائع او المشتري باذنه كان له الخيار في الباقي في
وان قلعه المشتري بغير اذنه له الخيار في الباقي هو المختار كذا في الفتح ملخصا و نظر
وكيل بالقبض ومن يقول له المشتري وكلتك بقبضه او كن وكيلا عني بقبضه كنظره
اي الموكل لا يكون نظر رسوله كنظره وهو من يقول له المشتري قل لفلان يدفع اليك المبيع
او انت رسولي اليه في قبضه او ارسلتك بقبضه او امرتك بقبضه وقيل لا فرق
بين الرسول والوكيل في فصل الامر بان قال اقبض المبيع فلا يسقط الخيار ومنهم من جعل
هذا الفصل فيما اذا قال امرتك وبهذا قول الامام وقالا الوكيل كالرسول لانه انما
توكل بالقبض دون اسقاط الخيار وله لانه لم يملك اسقاطه قصدا بان قبضه مستورا
ثم راه واسقط الخيار وله ان القبض نوعان تام وهو ان يقبضه وهو يراه وناقص وهو ان يقبضه
مستورا والموكل يملكه بنوعيه فكذا الوكيل غير ان الوكيل ينتهي بالناقص منه فلا يملك
اسقاطه قصدا بعد ذلك قيد بالوكيل بالقبض لان الوكيل بالشراء تسقط رؤيته اتفاقا
وبالرؤية لان خيار العيب والشرط لا يسقطان بقبضه فلو وكله بالنظر الى ما اشتراه
ولم يره انه رضي بالرد وبه وقال ان رضيته فخذه لا يصح كذا في جامع الفصولين وفي المحيط

وكله بالنظر الى ما اشتراه ولم يره ان رضي يلزم العقد وان لم يرض يفسخه يصح التوكيل فيقوم نظره مقام
نظر الموكل ودل كلامه ان رؤيته قبل التوكيل به لا اثر لها فلا يسقط بها الخيار كما في الفتح
وغيره وقالوا ان الوكيل بالقبض كالرسول في مسائل منها انه لا رجوع عليه بالثمن لو رد المبيع بعيب
وتصح كفالته بالثمن للمشتري ولا يصح ابراؤه ولا تقبل شهادة الوكيل بقبض الدين وصح عقد
الاعمى لانه مكلف محتاج ودل اطلاقه انه لا فرق بين كونه عاقدا لنفسه او لغيره ويسقط
خياره اذا اشترى فيه ايماء الى ان الخيار يثبت له لدخوله في عموم قوله صلى الله عليه وسلم
من اشترى ما لم يره على ما بينا بجس المبيع وذوقه وشمه قال الشارح هذا محمول
على ما اذا وجد منه الجس قبل الشرا واما اذا اشترى قبل ان يجس لا يسقط خياره
به بل يثبت باتفاق الروايات وعنده اي ان يوجد منه ما يدل على الرضى من قول او فعل
في الصحيح على ما بينا وفي البحر ظاهر كلام المصنف ان الجس يكتفى به في الرقيق والثياب والدواب
وشاة القنية وكل شيء يمكن جسه وفي الاصل وحسب الاعمى في المنقولات مثل نظر
البصير كذا في المحيط وهل يشترط ان يجس الموضع الذي يكتفي برؤيته البصير له فيجس
من الرقيق وجهه ومن الدواب الوجه والكفل حتى لو جس غيرهما لا يكتفى به لم اره
والظاهر اشتراطه انتهى واقول المنقول في السراج ما لفظه وان كان ثوبا فلا بد
من صفة طوله وعرضه ورقته مع الجس وفي الحظ لا بد من اللمس والصفة وفي
الاطراف لا بد من الشم وفي العقار لا بد من وصفه قال وكذا الدابة والعبد والاشجار
وجميع ما لا يعرف بالجس والذوق انتهى وفي التتارخانية وفي التمر على رؤوس
الشجر تعتبر الصفة وبهذا بطل قوله في البحر وهل يشترط ان يجس الموضع الذي
يكتفي برؤيته البصير لا ولذلك لانه اذا كان يكتفي في نحو العبد والامة بالوصف
فلا معنى لاشتراط الجس ويسقط خياره في العقار بوصفه لانه اقيم مقام الرؤية
في الجملة كما في السلم وشرط بعضهم ان يقف في مكان لو كان بصيرا لرآه ثم يوصف له قال
الفقيه وهذا احسن الاقاويل وبه ناخذ كذا في العناية قال في الفتح ولا يخفى
ان اتفاقهم في ذلك المكان ليس بشرط في صحة الوصف وسقوط الخيار به ولذا لم يذكره في المبسوط
ومن انكره الكرخي وقال وقوفه في ذلك الموضع وغيره سواء انتهى والاول مروي عن ابي يوسف
قال محمد ولا اقول به وانما يعتبر الوصف ومن رأى احد الثوبين اي القيميين فاشتراهما
ثم رأى الثوب الآخر له ردهما لبقاء الخيار فيما لم يره لكنه لا يتمكن من رده وحده لئلا يلزم
تفريق الصفقة على البائع قبل التمام ولذا لو وجد باحدهما عيبا قبل القبض ليس له ان
يرده وحده ولو استحق احدهما رد الباقي لان الصفقة تمت فيما كان ملك البائع ظاهرا
فلم يثبت في الباقي عيب الشركة حتى لو كان المبيع عبدا واحدا فاستحق بعضه كان له ان يرد
الباقي ايضا ولو قبض احدهما فقط ثم استحق احدهما كان له الخيار ولو كان المبيع مكيلا
او موزونا فاستحق بعضه بعد القبض لا يخير لان الشركة ليست بعيب فيه وقبل القبض
يخير لتفرق الصفقة قبل التمام كذا في الفتح واعلم ان صاحب الهداية صرح بان الصفقة
مع خيار الرؤية غير تامة قبل القبض وبعده قال الكاكي يعني فيما اذا قبضه مستورا
كذا قيل ولا حاجة اليه لان خيار الرؤية يبقى الى ان يوجد ما يبطله انتهى قال في الحواشي
السعدية وفيه بحث يظهر بملاحظة ما مر في مسالة نظر الوكيل ولا يورث خيار الشرط

لان الخيار انما ثبت بالنص للعاقد لا لغيره ولان الاوصاف لا تورث فيها ومن اشترى ما رأى قبل الشرا
خيران تغير عن الحالة التي كان رآه عليها لان تلك الرؤية لم تقع معلمة باوصافه فكانت رؤيته وعدمها
سواء والا اي وان لم يتغير عن تلك الحالة لا اي لا يخير لان العلم باوصافه بالرؤية السابقة فلم
يتناوله الحديث السابق وهذا الاطلاق مقيد في الهداية بما اذا علم وقت الشرا انه مرئيه السابق
فان لم يعلم كان له الخيار وفي التسهيل قيل هذا اذا كانت رؤيته السابقة بقصد الشرا حتى لو كانت
لا بقصده ثم اشتراه كان له الخيار انتهى ووجهه ان الرؤية لا بقصد الشرا لا يوجب احاطتها
باوصاف المشترى بخلاف ما اذا كانت بقصده ولما كان الباب معقودا للخيار لم يقل ومن
اشترى ما رآه فلا خيار له الا اذا تغير وبه اندفع ما في البحر من انه لو قاله لكان اولى
لان الاصل فيما رآه عدم الخيار ولو اختلفا في التغير فالقول قول البائع مع يمينه لان
دعواه بعد ظهور سبب لزوم العقد وهو رؤيته ما يدل على المقصود من البيع دعوى امر
حادث بعده والاصل عدمه فلا يقبل الا ببينته وهذا الاطلاق مقيد بما اذا لم تطل
المدة فان طالت فالقول للمشتري لان الظاهر ان الشيء لا يبقى في دار التغير زمانا طويلا
لم يتغير لتغير قبل الشهر فما فوقه طويل وما دونه غير طويل فجزم به في الظهيرية وفي
الفتح الشهر في مثل الدابة والمملوك قليل وللمشتري لو في الرؤية لو اشترى
شيئا فادعى البائع انه رآه قبل الشرا ولا خيار له وانكر المشتري فالقول له مع يمينه لان البائع
يدعي امرا عارضا هو العلم بالصفة والمشتري ينكره وكذا لو قال البائع عند الرد ليس
هذا المبيع فالقول للمشتري سواء كان ذلك في بيع بات او فيه خيار شرط او رؤية
بخلاف ما اذا كان له خيار العيب فان القول للبائع في انه غير المبيع مع يمينه لان
المشتري في الخيار ينفسخ العقد بفسخه بلا توقف على رضى الآخر بل على علمه وان
الفسخ يكون الاختلاف بعد ذلك في المقبوض والقول فيه للقابض ضمينا كان او مبينا
وفي العيب ينفرد لكنه يدعي ثبوت حق الفسخ فيما احضره والبائع ينكره والقول
للمنكر ولو اختلفا في اشتراط الخيار فالقول لمنكره عندهما وعنده لمدعيه كذا في المجمع
ولو اقاما البينة فبينة مدعي الخيار اولى كما في القنية ولو اشترى عدلا بكسر العين
هو المثل وبنقه عدل المتاع بقرينة لم يره وباع منه ثوبا بعد القبض فيدخل في الجامع الصغير
وكان المصنف استغنى عنه لقوله باع لان ما لم يقبض لا يصح بيعه ولا هبته او وهب منه
ثم زاد في الهداية وسلم واهمل المصنف لما استشهد من ان تمامها به رده اي الباقي بعيب
وجده فيه لا يرده بخيار رؤية او شرط لانه تعذر الرد فيما خرج عن ملكه فلو رد الباقي فقط
كان تفريقا للصفقة قبل التمام لما مر من ان خيار الرؤية والشرط يمنعان تمامها ولو بعد
القبض بخلاف العيب فان الصفقة تتم معه بعد القبض وفي المحيط اشترى عدل
ثياب فلبس واحدا بطل خياره في الكل وبه عرف ان البيع والهبة ليسا بقيد هذا
ولو عاد الثوب اليه بسبب هو فسخ محض كالرد بخيار الرؤية او الشرط او العيب بالقضا
او الرجوع في الهبة فهو على خيار الرؤية فيما ذكره السرخسي وعن ابي يوسف انه لا يعود
بعد سقوطه وعليه اعتمد القدوري وصححه قاضي خان قال في الفتح وحقيقة الملحظ
مختلفة فشمس الائمة لحظ المبيع والهبة مانعا زال ولحظ على هذه الرواية مسقطا والساقط
لا يعود بلا سبب وهذا اوجه لان نفس هذا التصرف يدل على الرضى فيبطل الخيار قبل الرؤية

وبعدها قال في البحر والاوجه عندي ما ذكره شمس الائمة وقوله لان نفس هذا التصرف ممنوع ولا بدل لو تصرف
في جميع المبيع وكذا يختلف عليه ما اذا باع المبيع كله وسقط خياره ثم رده عليه بما هو فسخ فانه
لا يعود خياره لكنه لم يذكر وانه خلافا واقول هذا التهجم على مقام هذا الامام مع عدم التدبر
في الكلام وذلك ان جزمهم بعدم عود الخيار فيما اذا باع كله ثم عاد اليه بما هو فسخ من غير ذكر
خلاف دليل بين لما اختاره الفقير اذ لو كانت العلة المؤثرة وجود المانع للزم
انه اذا زال ان يعود لكنه لا يعود لانه سقط والساقط لا يعود ودعوى ان بيع
الكل مسقط وبيع البعض مانع تحكم ظاهر هذا معنى قوله لان نقض هذا التصرف الى
اخره فان قلت لو كان كذلك لما احتيج الى التعليل بان في الرد تفريق الصفقة مع انه ما دام
خارجا عن ملكه فالتعليل به اظهر ولهذا المعنى تدبر **باب خيار العيب** خيار العيب
من اضافة الشيء الى سببه والعيب والعيبة والعاب بمعنى وعاب المتاع صار ذا عيب وعابه زيد
يتعدى ولا يتعدى وعيبه بالتشديد نسبه الى العيب واستعمل العيب اسما وجمع على عيوب
وهو ما يخلو عنه اصل الفطرة السليمة وشرعا ما سيأتي **من وجد بالمبيع عيبا** لا يمكنه من
ازالته بلا مشقة تخرج احرام الجارية ونجاسة الثوب لتمكنه من تحليلها وغسله وقيده الولوالجي
بثوب لا ينقص بالغسل فان نقص به كان عيبا وهكذا ذكره البزازي حيث قال وجد
على الثوب المشترى دما ان اخرجه الغسل رده والا لا ولو اشترى جبة فوجد فيها
فارة ميتة فان اخرجها الفتق ردها والا لا ولا بد من كونه عند البائع ولم يعلم به المشتري
ولم يكن البائع شرط البراءة منه خاصا او عاما ولم يزل قبل الفسخ ليأخذه بحلو حتى
زالت **اخذه بكل الثمن** ان شاء **او رده** لان مطلق العقد يقتضي وصف السلامة
فكانت كالمشروطة فيه فيتخير ولذا لو قال البائع لعبده كذا معيبا وقال المشتري انما اشتريته
سليما فالقول له ورقم في القنية بعده ينبغي ان يحكم الحال انتهى وهو حسن وقالوا لا يحل
له ان يكتم العيب عن المشتري فان كتمه قال بعض المشايخ يفسق وترد شهادته قال الصدر
لا ناخذ به كذا في البزازية اي لا ناخذ بكونه يفسق بمجرد هذا لانه صغيرة ولا فرق في ذلك
بين المبيع والثمن ولا في مستأمنين او في المسلم في دار الحرب اذا اشترى شيئا ودفع
الثمن عروضا مغشوشة او دراهم زيوفا جاز ان كان حربيا لا عبدا كذا في الولوالجية الثانية
يجوز اعطاء الزيوف والنبهرجة في الجنايات ثم الاطلاق يفيد انه لا فرق بين كونه فاحشا او يسيرا
وهكذا نص عليه في الفصول حيث قال المهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن عمد يرد بفاحش
العيب لا بيسيره وفي غيرها يرد بهما واليسير من المهر اذا كان كيليا او وزنيا يرد به ايضا
وافاد تخيره انه ليس له امساكه واخذ النقصان لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن
الا ان يتعين كما لو وطئ الجارية فاحرمها او احدهما ثم وجد به عيبا وذكروه في الحج ومن هذا
النوع ما في القنية لو كان للدار باب في الطريق الاعظم وبابه في سكة غير نافذة فاقام
اهلها بينة انهم اعاروا البائع هذا الطريق فامر القاضي بسده يتخير المشتري
ان شاء رده وان شاء رجع بالنقصان ومنها ايضا ما لو اشترى الوارث من التركة كفنا
فوجد به عيبا رجع بالنقصان ولو تبرع به اجنبي لا يرجع كذا في البزازية وفي فتح
القدير لو اشترى الذمي خمرا وقبضها وبها عيب ثم اسلم سقط خيار الرد استحسانا
وفي المحيط وصي او وكيل او عبد ماذون اشترى شيئا بالف وقيمته ثلاثة الاف فليس له ان

يرده

يرده بالعيب لما فيه من الاضرار باليتيم والموكل والمولى انتهى وينبغي الرجوع بالنقصان في المسئلتين
وقالوا انه لا يرجع بالنقصان ايضا في مسائل قال في البزازية اشترى من عبده الماذون المديون
فوجد به عيبا لا يرد عليه لانه لا يفيد لانه لو كان الثمن منقودا فانه لا يفيده ويقبض المبيع اولا
له الرد ان كان من النقود او كيليا او وزنيا لانه يدفع بالرد مطالبة نفسه وان كان عرضا
لا يملك الرد ولو باع العبد من وارثه ومات فورثه المشتري ووجد به عيبا يرفع
الامر الى القاضي حتى ينصب خصما فيرد المشتري الى القيم ويرده القيم الى الوارث لتقديم
الثمن اولا في الصحيح ولو باع الوارث من مورثه فمات المشتري وورثه البائع ووجد
به عيبا رده الى الوارث الاخر ان كان وان لم يكن له سواه لا يرده ولا يرجع بالنقصان وكذا
لو اشترى لنفسه من ابنه الصغير شيئا وقبضه وانتقد ثم وجد به عيبا يرفع الامر
الى القاضي حتى ينصب عن ابنه خصما يرده عليه ثم يرد الاب لابنه على بائعه وكذا لو باع الاب
من ابنه ولد البائع من وارثه فورثه المشتري ووجد به عيبا يرفع الامر الى القاضي
فينصب خصما فيرد اشترى العبد الماذون شيئا وابرأه البائع عن الثمن لا يرد
بالعيب وان اشترى حرا بعد القبض فكذلك وان قبله فله الرد لانه امتناع عن القبول
وله اختيار الشرط انتهى واعلم انه يتصور الرد بالعيب مع عدم الرجوع بالثمن على البائع
كما لو باع عبدا وسلمه ثم وكل وكيلا بقبض الثمن فاقر الوكيل بقبضه وهلاكه وجحد البائع
الموكل برئ المشتري ولا ضمان على الوكيل لكونه امينا ولكن يحلف ذكره في القنية
وما اي وكل شيء **اوجب نقصان الثمن** سواء كان ينقص العين او لا ينقصها ولا ينقص المنفعة
بل بمجرد النظر اليها كالظفر الاسود الصحيح القوي على العمل وكما في جارية تركية لا تعرف
لسان الترك كذا في الفتح وقيد في الدراية سواد الظفر بالاتراك اما في الحبش فلا والظاهر
اطلاق ما في الفتح وفي المحيط اشترى جارية هندية فوجدها لا تحسن الهندية ان
كان الناس يعدونه عيبا فله الرد والا فلا ولو اشترى جارية تركية فوجدها
لا تعرف التركية فله الرد لان ذلك عيب ولو كان المشتري يعلم به لكن لا يعلم ان هذا عيب
فان كان هذا لا يخفى على الناس انه عيب كان له الرد والا لا **عند التجار** بضم التاء
مع التشديد وبكسرها مع التخفيف جمع تاجر زاد في الفتح او ارباب الصنائع ان كان المبيع من
المصنوعات انتهى ولا بد منه ليدخل ما لو اشترى مثلا حائطا مبنية بجانب بيته فان
اساسها ضعيفا فان تنقص قيمتها عند ارباب الخبرة بذلك كان عيبا والا لا **فهو عيب** لان
التضرر بنقصان المالية وذلك بانتقاص القيمة والمرجع في معرفته عرف اهله قال في البحر
وما في جوامع الفقه العيب ما ينقص العين او المنفعة والعرف عند التجار عيبا كان عيبا
والا فلا احسن ما في الكتاب انتهى وكان وجهه ان نقصان الثمن ليس ينقص العين او المنفعة
مما يعرفه كل احد لانه مقيد بالتجار كما يوهمه كلام المعه **كالاباق** اي من باب منع وسمع
وضرب وهو الذهاب من غير خوف ولا كد عمل او استخفى ثم ذهب كذا في القاموس وفي المصباح
ابق العبد ابقا من باب تعب وقتل في لغة والاكثر من باب ضرب والاباق بالكسر اسم منه والجمع
اباق مثل كافر وكفار وفي الجوهرة عن الثعالبي الآبق الهارب من غير ظلم السيد فان كان من ظلمه اباق
يسمى هاربا فعلى هذا الاباق عيب والهرب ليس بعيب اطلقه فشمل ما لو كان من المولى او من مودعه
او المستعير منه او المستأجر الا اذا ابق من الغاصب الى المولى او الى غيره ان لم يعرف بيت المولى

اولم يقدر على الرجوع اليه وما اذا كان مسيرة سفر او لا خرج من البلد او لا قال الشارح والاشبه ان البلدة ان كانت كبيرة كالقاهرة كان عيبا والا لا لانه كان يجب لا يخفى على اهلها وبيوتها لا يكون عيبا وقد يشكل على الاطلاق ما لو ابق من المشتري الى البائع ولم يختف عنه فانه ليس بعيب كذا في القنية وقدم انه لو ابق من قريته المشتري الى قريته البائع فانه يكون عيبا وفي التوريخ يكون عيبا ثم رقم انه يكون عيبا فيه ايضا كخلع الرسن عيب فهذا اولى ثم رقم ان دام على ذلك فعيب ثم رقم انه يكون عيبا فيه ايضا كخلع الرسن عيب فهذا اولى ثم رقم ان دام على ذلك فعيب اما بالمرتين او الثلاث ثلاثا قال الشيخ وجوابه انه عيب في المنقد التوراهس ويمكن ان يجاب عن الاول بان الكلام في الاباق الذي يوجب لبعض الثمن عند التجار لنبضح كونه حرضا من هذا الكلي وكذا لا يوجبه وقيد انه نفع ما يخ في البحر من ان لعد ابد على اطلاقهم ولم يقيده بالمهذب متع الى من غيره ليس عيبا لانه تسمى العا بل ضال ولو اراد المشتري ان يرجع بنقصان العيب ليس له ذلك قبل عوده او موته **والبول في الفراش** لانه لضعف في المثانة ولذا قلنا لو عاوده بعد البلوغ عند المشتري كان عيبا حادثا اذ هو لداء في باطنه وعرف من هذا انه عند اتحاد الحالة يثبت حق الرد بالعيب بان ثبت انه سرق او ابق او بال عند البائع ثم وجد منه عند المشتري في الصغر او الكبر وفي منح الغفار معزيا الى الفوائد الظهيرية ههنا مسئلة عجيبة هي ان من اشترى عبدا صغيرا فوجده يبول في الفراش كان له الرد ولو تعيب بعيب اخر عند المشتري لو كان له ان يرجع بنقصان العيب فاذا رجع به ثم كبر العبد هل للبائع ان يسترد النقصان لزوال ذلك العيب بالبلوغ لا رواية في المسئلة قالوا وكان والدي يقول ينبغي ان يسترد استدلالا بمسئلتين احداهما اشترى جارية فوجدها ذات زوج كان له ان يردها ولو تعيب بعيب اخر عند المشتري كان له ان يرجع بنقصان العيب فاذا رجع به ثم ابانها الزوج كان للبائع ان يسترد النقصان الثانية اشترى عبدا فوجده مريضا له الرد فاذا تعيب بعيب اخر رجع بنقصان العيب فاذا رجع ثم برأ بالمداواة والا استرد والبلوغ هنا لا بالمداواة فينبغي ان يسترد انتهى وفي فتاوى قاضي خان اشترى جارية وادعى انها لا تحيض واسترد بعض الثمن ثم حاضت قالوا ان كان البائع اعطاه على وجه الصلح عن العيب كان للبائع ان يسترد وكذا لو اشترى عبدا وقبضه يحم عنده وكان يحم عند البائع قال ان العقد المسئلة محفوظة عن اصحابنا انه ان حم في الوقت الذي كان يحم فيه عند البائع كان له ان يرد لان سبب الترواحد وهو تسفل المرجع وفزه الماء الى ان يجي ما غالب او كان المشتري نزع من ثيابها فيكون الترعب ذلك او تستتم فلا يدري انه عينه او غيره قال الناصحي الامام يشكل بما في الزيادات اشترى جارية بيضاء احد العينين ولا يعلم ذلك فانجلى البياض عنده ثم عاد ليس له ان يرد وحمل الثاني غير الاول ولو اشترى جارية بيضاء احد العينين وهو يعلم ذلك فلم يقبضها حتى انجلى ثم عاد عند البائع ليس للمشتري الرد وحمل الثاني عين الاول الذي رضي به اذ لو كان الثاني عند البائع ولم يجعله عينه اذا عاد البياض عند المشتري وقال الناصحي الامام كنت اشاور شمس الائمة الحلوائي وكنا ابدا نرجع فيما كان مشكلا اذا اجتمعنا فشاورته في هذه المسئلة فما استفدت منه فرقا انتهى واقول يمكن ان يقال يلزم ان الثاني غير الاول والثاني حيث لم يرد ولم ينتقل الى مكان اخر على ان كونه لا يرد فيما اذا انجلى ثم عاد

في يد البائع

مسيرة سفر او لا خرج من البلد او لا والاشبه فيه تفصيل

تعيب ورجع ثم زال العيب هل يسترد النقصان لا رواية يسترد استدلالا بمسئلتين

في يد البائع ليس فيه رد استحقاقا عليه بل المذكور في الواقعات الحسامية انه يرد ولم يفرق بين هذا وبين ما اذا قبضها وهو لا يعلم فانجلى في يده ثم عاد فليس له الرد والفرق ان الثاني عين الاول حقيقة الا انه في الاول حدث في يد البائع فيوجب الرد وفي الثانية في يد المشتري فلا يوجبه انتهى قال في المحيط ولو اختلفا في مكانه بان ادعاه المشتري بالبرية وقال البائع كان في اليمن او بلخ وحدث بالبرية فالقول للبائع كذا بعد الهلاك ولو ادعاه على البائع بعد الهلاك وقال البائع انجلى فالقول للمشتري ولو ادعاه بالحبس فقال البائع كان كاليمن وزال وحدث بالبرية لم يصدق في الزوال وصدق فيه انه لم يكن بالبرية انتهى في احدهما سكن وفي الاخرى مدع **والسرقة** سواء اوجبت قطعا او لا كالنباش والطرار واسبابها في كما اذا نقب البيت والاطلاق يعم الكبير ايضا كما في الظهيرية والكبير والصغير بشرط انه يكون مميزا وهذا الشرط في الثلاثة وفسره بعضهم بان يأكل ويشرب ويستنجي وحده وهذا يقتضي ان يكون ابن سبع لانهم قدروه بذلك في الحضانة لكن وقع في التصحيح في غير موضع التقدير بخمس سنين فما فوقها وما دون ذلك لا يكون عيبا والحاصل ان هذه العيوب الثلاثة انما تحدث اسبابها بان وجدت في الكبير والصغير عندهما ردها الا اذا اختلفت بان وجدت في الصغر عند البائع وبعد البلوغ عند المشتري فحواه انه يكون الثاني انما حدث عند المشتري وافاد الشارح انه لو سرق طعاما من المولى للاكل او الفلس والفلسين لا يكون عيبا بخلاف ما لو سرقه لبيع زاد عيبه او للاكل من غير المولى وينبغي انه لو سرق من المولى زيادة على ما يأكله عرفا ان يكون عيبا وفي جامع الفصولين لو سرق بطيخا من غلة المشتري ليس بعيب بل النجار وان سرق للاوحار فهو عيب مطلقا وان لم يكن عيبا لا يرد على الاطلاق كما قدمناه ولظاهره انه يرد بعيب محله ما لم يقطع فان قطع عند المشتري قال في المحيط رجع بربع الثمن لان اليد قطعت بالسرقتين جميعا **والجنون** في الصغر عيب قال محمد ابدا ولو بعد الفهم لكان اولى حتى لو جن في الصغر في يد البائع ثم عاوده في الكبر في يد المشتري كان له الرد لا بحال السبب فيها وهو فساد الباطن بخلاف الاولى وبخبوه وظن بعض المشايخ ان معناه عدم اشتراط المعاودة عند المشتري وان الشارة الى نفع وجعله الاسبيجابي ظاهر الجواب والاصح هو الاول وهو المذكور في الاصل والجامع الكبير لان الله تعالى قادر على ازالته باثاره فقد كان يجد بعد فان طعن المشتري بآباق او جنون ولم يعلم القاضي ذلك لا يستحلف البائع حتى يشهد شاهدان انه قد ابق عند المشتري او جن فقد صح باشتراط المعاودة في الجنون وبهذا قيل يشترط المعاودة بلا خلاف بين المشايخ كما في عامة الروايات وهذا بخلاف ما لو ولدت الجارية عند البائع لا منه او عند اخر ثم باعها فانه يرد على رواية كتاب المضاربة وهو الصحيح وعليه الفتوى لان الضعف الذي حصل بالولادة لا يزول ابدا وفي رواية كتاب البيوع لا يرد كما في الفتح وعندي ان رواية البيوع ارجح لان الله تعالى قادر على ازالة الضعف الحاصل بالولادة ايضا ثم رأيت في البزازية عن النهاية الولادة تعيب لان اثر الولادة يوجب نقصانا وعليه الفتوى وهذا هو الذي ينبغي ان يعول عليه ومقداره ان يكون اكثر من يوم وليلة ومادونه لا يكون عيبا جزم به الشارح وقيل هو عيب وكره عن وقيل المطبق منه **والبخر** بالموحدة المفتوحة والخاء المعجمة من حد تعب نتن الفم واما بالجيم المعجمة فانتفاخ ما تحت السرة وفي الصحاح غالب ابن البخر وهذا الثاني عيب في الغلام ايضا

وفي الفتح البخر الذي هو العيب هو الناشئ من تغير المعدة دون ما يكون لقلح في الاسنان فان ذلك يزول بتنظيفها **والدفر** بفتح المهملة والفاء وسكونها ايضا نتن ريح الابط واو ندلعقة وقد تعكس اسم منه اما بالذال المعجمة فبفتح الفاء لا غير وبمعنى حدة من طيب او نتن قال في العناية منه قولهم مسك اذفر وابط ذفر وهو مراد الفقهاء من قولهم الدفر عيب في الجارية هكذا في البزازية انتهى فالحاصل في المغرب الا ان كونه مراد الفقهاء لا يخفى فيه نظرا اذ لا يشترط في كونه عيبا شدته فالاولى كونه بالمهملة فتذهب وفي نتن ريح الانف صرح في البزازية بانه عيب والظاهر انه يقال فيه ذفر بالمعجمة وفي نتن ريح الابط بهما **والزنا وولده** اي كون المبيع ولد الزنا بحذف المضاف والمضاف اليه كذا في الحواشي السعدية وبه اندفع كون التعبير بالمتولد كما في الاصلاح اولى من هذه الاربعة تكون عيبا **في الامة** دون الغلام لانه قد يراد منها الاستفراش وهذه المعاني تمنع منه بخلاف الغلام لانه للاستخدام في الخارج وهذه لا تمنع ما يحصل منه الا اذا كانت عن دا فتكون عيبا في الغلام ايضا لان الدا عيب كذا في الهداية وعلى هذا فلا بد من ان يكون من تغير المعدة لا يلزم منه وجود الدا فلهذا لا تفرق بين الامة والعبد وفي فتاوى القاضي الا ان يكون فاحشا لا يكون مثله في عامة الناس وفي السراج البخر في الجارية عيب سواكان فاحشا او غير فاحش من دا او من غيره وفي الغلام ان كان من دا فكذلك وان لم يكن من دا ولم يكن فاحشا فليس بعيب وان كان فاحشا حتى يمنع سيده من قربه بانه فهو عيب كذا في الينابيع وقيل البخر في الامرد عيب والصحيح ان الامرد وغيره سوا واعلم ان المعاودة في الزنا غير شرط نص عليه محمد في الامالي وكونه ليس عيبا في العبد محله ما دام لم يكن عادة له بان تكرر منه اكثر من مرتين وفي الايضاح اذا كان مدمنا له تخبثه ينقطع به عن خدمة المولى يكون عيبا تتمة سكت عن اللواطة بالجارية والغلام وقد نقل في القنية انه عيب في الجارية كيف ما كان لانه لعيب الفراش اما في الغلام فان كان مجانا فكذلك لانه دليل الابنة وان كان باجر فلا وفيها اشترى حمارا فعلوه الحمر ويأتونه في دبره فخفت هذه بتجاربه فلم يشتغل فيها جواب الائمة وقال عبد الملك القبحي ان طاوع فعيب والا فلا وقيل عيب انتهى قال في البزازية التخنث نوعان احدهما بمعنى الردي من الافعال وهو عيب والثاني الرعونة واللين في الصوت والتكسر في المشي فان قليلا لا يرد وان كثر رده محمد لان العرف على ما مر **والكفر** يعني عيب في الغلام والجارية عللته في الهداية بان طبع المسلم ينفر عن صحبته وبانه يمنع صرفه في بعض الكفارات فتختل الرغبة وهذا يقتضي ان المشتري لو كان ذميا لا يرده والمنقول في السراج انه عيب ولو كان ذميا ولم اره في كلام غيره كيف ولا ينتفع للذمي بالمسلم لانه يجبر على اخراجه عن ملكه قال في البحر ولم ار ما لو وجده خارجا عن مذهب اهل السنة كالمعتزلي والرافضي وينبغي ان يكون كالكافر لان السني ينفر عن صحبته وربما قتله الرافضي وانت خبير بان الرافضي الذي يسب الشيخين داخل في الكافر لانه كفر بذلك **وعدم الحيض والاستحاضة** لان ارتفاع الدم واستمراره علامة الدا وتعتبر في الارتفاع اقصى غاية البلوغ وهو سبعة عشر سنة عند ابي حنيفة وتعرف ذلك بقول الامة فترد اذا انضم اليه نكول البائع قبل القبض وبعده هو الصحيح كذا في الهداية وهو ظاهر في انه لا يحتاج في دعوى الانقطاع الى ذكر سببه من الدا والحبل ولانه لا يرجع في الحبل والدا

البخر في الامرد عيب

سكت عن اللواطة وحكمه

لو اشترى حمارا فعلوه الحمر ويأتونه في دبره

وجده خارجا عن مذهب اهل السنة حكمه حكم الكافر

الا الى قولها

الا الى قولها لا الى قول النسا او الاطبا وجزم في النهاية وعليه جرى في العناية وغيرها بانه لا بد من ذكر السبب لان ارتفاعه بدون هذين لا يعد عيبا ولو ادعاه في مدة قصيرة لم تسمع واقلها ثلاثة اشهر عند الثاني واربعة اشهر وعشر عند محمد وعن ابي حنيفة وزفر سنتان فاذا سمع القاضي الدعوى سال البائع اهي كما تقول المشتري فان قال نعم ردها على البائع لتصادقهما على قيامه للحال وان طلب المشتري يمينه حلف فان حلف برئ وان نكل ردت عليه وان اقام المشتري بينة لم تقبل على الانقطاع وتقبل على الاستحاضة وان انكر البائع الانقطاع في الحال هل يستحلف عند الامام لا وعندهما يستحلف وذكر في فتاوى الفضلي انه يرجع في الحبل الى قول النسا وفي الدا الى الاطبا ويشترط لقيام العيب فيها قول عدلين منهم وما لم يطلع عليه الرجال يثبت بقول امراة قال في الفتح وهذا بعيد عن تقرير الكتاب والموافق له ما في الخانية اشترى جارية فقبضها فلم تحض عند المشتري شهرا او اربعين يوما قال القاضي الامام ارتفاع الحيض عيب وادناه شهر واحد اذا ارتفع بهذا القدر عند المشتري كان له ان يرده اذا ثبت انه كان عند البائع انتهى وهذا كما ترى لا يشترط ثلاثة اشهر ولا اكثر وينبغي ان يعول عليه وبه ظهر انه لا يحتاج في دعوى الانقطاع الى تعيين انه من حبل او دا لان كونه عيبا باعتبار كونه مفضيا الى الدا لا لانه لا يكون الا عن دا ولذا لم يتعرض فقيه النفس قاضي خان له بل يكفي في الخصومة ادعا ارتفاعه فقط وهو الذي يجب ان يعول عليه فظهر ان ما في النهاية من لزوم دعوى الدا او الحبل في دعوى انقطاع الحيض ثم انه يحتاج في توجيه الخصومة الى قول الاطبا او النسا ليس تقرير ما في الكتاب بل ما ذكره مشايخ آخرون ليطلع على النطق حظائهم ونقضه في البحر بان قاضي خان لم يتعرض له ممنوع بل قال في فتاواه اشترى جارية وقبضها ثم قال انها لا تحيض قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا تسمع دعوى المشتري الا ان يدعي ارتفاع الحيض بالحبل او بسبب الدا وان قلت لم لا تحبل فلا بد يبين وفي معرفة الدا يرجع الى الاطبا ثم نقل بعده ما مر لكن الاول لسماع الدعوى عند القاضي والثانية لتحقق العيب في نفسه واما ما نقله من اعتبار الشهر فغير معتبر لانه مخالف لتصحيح النقل عن الائمة الثلاثة ويمكن حمله على رواية اخرى انتهى ورايت في المحيط اشتراط ذكر السبب رواية النوادر وعليه يحمل ما في الخانية او لا عدم الحيض انما يكون عيبا اذا امكن اما اذا كان لكونها ايسة او صغيرة فانه لا يكون عيبا كذا في المعراج ويجب ان يكون معناه اذا اشتراها عالما بذلك وفي المحيط اشتراها على انها تحيض فوجدها على انها لا تحيض بسبب الاياس فله الرد لان هذا عيب لانه اشتراها لتحبل والايسة لا تحبل وفي القنية لو وجدها تحيض كل ستة اشهر مرة كان له الرد **والسعال القديم** لان دوامه دليل الدا فقيد بالقديم لان المعتاد منه ليس عيبا كما في الفتح وهذا معنى ما في جامع الفصولين السعال عيب ان فحش والا فلا **والدين** هذا الاطلاق شامل لما اذا كان يطالب به في الحال او بعد العتق وعليه جرى في الفتح اذ بعد ذكره ان الدين مطلقا عيب قال وعندي انه ينبغي تفصيل حسن في الدين وهو انه ان كان دينا يتاخر الى ما بعد العتق فلا خيار له برده به كدين معاملة بان اشترى شيئا بغير اذن المولى وان كان في رقبته بان جنى في يد البائع ولم يفده حتى باعه فله رده الى ان قال وبعد العتق قد يضره في نقصان ولايته وميراثه انتهى لكن علل الشارح المسالة بان ماليته

يكون مشغولا بها وتتقدم الغرماء على المولى وهذا صريح في تخصيصه بما كان في رقبته وبه صرح مسكين
حيث قال اي الدين الذي يطالب به في الحال لا المؤجل فانه ليس بعيب كذا في الذخيرة وفي المحيط
حين عد العيوب قال والدين يتعلق بالرقبة وفي السراج اذا كان على العبد دين او في رقبته جناية
كان عيبا لانه يجب بيعه فيه ودفعه بها فتستحق رقبته بذلك وتتصور هذا فيما اذا حدثت
الجناية بعد العقد قبل قبض المبيع اما اذا كان قبله فالبائع يصير مختارا للجناية فان قضاه
المولى قبل الرد سقط الرد كذا في البزازية وكذا الوصايا العزيمة **والشعر والماء في العين** قيد
فيهما لانهما يضعفان البصر وربما اورثا ذهابه وفيه اشارة الى ان كل مرض في العين عيب ومنه
كما قالوا السبل وكثرة الدمع والغرب وهو ورم في المآقي وربما سال منه شيء حتى جعله تحت ...
حال سيلانه من ارباب الاعذار والشتر وهو انقلاب في الاجفان والحوص فيتحتمن وهو
نوع من الحول والقبل في انسان العين فان كان في جانب فهو الحوص والظفر وهو بياض
يبدو في انسان العين والجرب والعشى وهو عدم الابصار ليلا وكونه اجهر وهو من لا يبصر
نهارا وكون احد العينين زرقاء والاخرى غير زرقاء او احدهما كحلاء والاخرى غير كحلاء والحاصل
ان العيوب كما في الفتح على نوعين ما يوجب فوات جزء من المبيع كالعمى والعور والصمم
والاصبع الناقصة ونحو ذلك وفي الفتح قطع الاصبع عيب والاصبعان عيبان والاصابع مع
الكف عيب واحد وما يوجب نقصانا من حيث المعنى فقط وعليه اقتصر المصنف لظهور
المعنى الاول لكن بقي منه النكاح فلو قال البائع ابانها الزوج او مات عنها قبل البيع
قبل قوله ولو اقام المشتري بينة على قيام النكاح لم تقبل الا اذا كان على اقرار البائع بذلك
ولو قال كان زوجها عبدي فابانها او مات عنها وانكر المشتري ذلك كان له الرد كذا في الخانية
والعسر وهو من يعمل بيساره فقط الا ان يعمل باليمين ايضا لعدم الخطاب وقلة الاكل
في الدواب والكذب والنميمة وترك الصلاة وفي القنية تركها في العبد لا يوجب الرد وفيها
ولو اشترى حمارا لا ينهق لو ظهرت [illegible] لا يمكن من الرد لان الناس
لا يرغبون فيها ولو اشترى حمارا لا ينهق فهو عيب وفي جامع الفصولين لو كان مقامرا
ان كان يعد عيبا كقمار نرد وشطرنج ونحوها فهو عيب وكذا السحر عيب فيهما لما فيه
من الضرر وشرب الخمر الا ان يكون على سبيل الكتمان والعيوب كثيرة بيّنا الله منها **فلو حدث
عيب آخر عند المشتري** بفعله او بفعل اجنبي او بآفة سماوية كذا في جامع الفصولين ونحو
ما اذا فعل البائع وذكر في البحر ان المشتري بعد القبض اذا كان بفعل البائع يمنع الرد
ويجب الارش على الجاني ويرجع بحصة العيب من الثمن وقبله بفعل البائع او غيره يرده
بجميع الثمن او يأخذه ويطرح عنه حصة [illegible] المعقود عليه وفي القنية
لو كان بالمبيع اشتراه جدريات ولم يعلم به فعادت [illegible] فاخبر الجراحون انه بعروقها
بالعيب القديم لم يرد ويرجع بالنقصان بخلاف ما اذا كان به [illegible] عند المشتري
حيث يرده لان التخيير ليس بعيب حادث انتهى ومن الحوادث ما لو اشترى [illegible]
في بلد ليس له الرد جبرا الا في بلد العقد ولو اقام البائع بينة انه حدث عند المشتري
والمشتري بينة ان كان معيبا في يد البائع تقبل بينة المشتري لانه يثبت الخيار والقول للبائع
لانه ينكر الخيار كذا في شرح قاضي خان **رجع بنقصانه** بان يقوم بلا عيب ثم مع العيب
وينظر في التفاوت فان كان مقدار عشر القيمة رجع بعشر الثمن وان كان اقل او اكثر فعلى

هذا الطريق

هذا الطريق حتى لو اشتراه بعشرة وقيمته مائة فنقصه العيب عشرة رجع بعشر الثمن وهو درهم ولو كانت
قيمته مائتين وقد نقصه العيب عشرة رجع بعشرين ولو نقصه عشرين رجع باربعين قال الرازي
وفي المنافع ان كان النقصان عشر القيمة رجع بنقصان ما جعل ثمنا يعني ما دخل عليه الدال
ولا بد ان يكون المقوم اثنين يخبران بلفظ الشهادة بحضرة البائع والمشتري وهو الاصل في كل
حرفة ولو زال الحادث كان له رد المعيب مع النقصان وقيل لا وقيل ان كان بدل النقصان قائما
رد والا لا كذا في القنية والاول بالصواب اليق والفرق بين هذا وبين ما لو اشترى ولم يره
حتى سقط خياره فرد عليه بعيب بقضاء حيث لا يعود خياره يدرك بادنى تامل ويستثنى من الرجوع
ما لو باعه تولية والمسألة بحالها فلا رجوع ولا رد لانه لو رجع صار الثاني انقص من الاول
وقضية التولية ان يكون كالاول ذكره الشارح وما لو وجد المسلم فيه عيبا وقد حدث عنده آخر
فانه كما قال الامام يخير المسلم بين قبوله معيبا بالعيب الحادث وبين ان لا يقبل ولا شيء له
من رأس المال ولا من نقصان العيب لانه لو غرم النقصان كان اعتياضا عن الجودة
فيكون ربا وقالوا لو اشترى المكاتب اباه او ابنه ثم اطلع على عيب لا يرد ولا يرجع
بالنقصان **او رد المبيع برضى بائعه** لان في الرد اضرارا بالبائع لكونه خرج عن ملكه سالما
ويعود بحادث فيتعين الرجوع بالنقصان الا ان يرضى بالضرر فيتخير المشتري حينئذ بين
الرد والامساك من غير رجوع بنقصان وهذا المعنى لا يستفاد من الكتاب فلو قال
ولم يرجع بنقصان لكان اولى واعلم انه يستثنى من هذا الاطلاق ما لو قتل المبيع عند
المشتري رجلا خطأ ثم ظهر انه قتل آخر عند البائع ثم اطلع على عيب فعلم البائع
بالجنايتين لا يجبر المشتري على ذلك وانما يرجع بنقصان الجناية الاولى دفعا
للضرر عنه لانه لو رده على بائعه كان مختارا للفداء فيهما ولو اشترى عصيرا
فتخمر بعد قبضه ثم وجد به عيبا لا يرده وان رضي البائع وانما يرجع بالنقصان
كذا في المحيط وغيره **ومن اشترى ثوبا فقطعه** تبع الامام المذكور في اول هذه
المسألة وكان حذفها اليق لانها من افراد ما مر اعني لو حدث به عيب آخر عند المشتري
الا انه جعله توطئة لقوله فلو قطعه وعلى هذا فقوله في الفتح يعني ولم يخطه مما لا حاجة
اليه **فوجد به عيبا** كان به عند البائع كما هو المتبادر لوجهه **رجع بالعيب** اي بنقصانه
لتعذر الرد جبرا بحدوث العيب الثاني طولب بالفرق بين هذا وما لو خرقها المشتري
فوجدها هالكة حيث لا يرجع بالنقصان عند الامام واجيب بان البحر امتنع دلالة
لصيرورة المبيع به عرضة للتلف والعثار فلذا لا يقطع السارق به فاختل معنى
قيام المبيع **فان قبله** اي الثوب **البائع كذلك** اي مقطوعا لان الامتناع انما كان لحقه
وقد اسقطه والوطء كالقطع بكرا كانت او ثيبا كما في الظهيرية وقدمنا انه لو كان للعلم به
بكونها بكرا من غير تعرض بعده كان له الرد اذا وجدها ثيبا وفي البزازية [illegible]
بجارية ثم نقلها بعضا ووطئ المشتري الجارية ثم وجد بالعبد عيبا ورده خير بائع الجارية
بين اخذ قيمتها يوم قبضها او اخذها وليس له نقصان الثمن ان بكرا ولا بالعقد ان ثيبا لان
الوطء في ملكه انتهى **وان باعه المشتري** اي اخرجه عن ملكه والبيع مثال فعم ما لو وهبه او اقر به
لغيره وكذا الورثة لبعضه بخلاف ما لو آجره او رهنه كما في المحيط ولا فرق في اخراجه بين ما اذا
كان بعد رؤية العيب او قبله كما في الفتح وسواء كان ذلك لخوف تلفه او لا حتى لو وجب الحكم

المبيعة معيبة وغاب البائع يجب ان ينتظره لعله يحضر وربما لم يرجع احتياطا كما في القنية لم يرجع بشيء لانه
صار حابسا للمبيع وبالبيع بالعيب اذ الرد بالقطع غير ممتنع برضى البائع ولذا قلنا لو قطع الثوب المشتري
لولده الصغير لباسا وخاطه ثم اطلع على عيب لا يرجع بالنقصان لان التمليك حصل بمجرد القطع
له وهو نائب في التسليم ولو كان الولد كبيرا رجع بالنقصان لانه لم يصر مسلما اليه الا بعد الخياطة فكانت
الخياطة على ملكه وبعد ذلك لا تفاوت لكن الحال بين ان يخرجه عن ملكه بالبيع او لا في جواز الرجوع
بالنقصان وهذا معنى ما في الفوائد الظهيرية الاصل في جنس هذه المسائل ان كل موضع يكون
المبيع قائما على ملك المشتري ويمكنه الرد برضى البائع فاخرجه عن ملكه لا يرجع بالنقصان وكل موضع
يكون المبيع قائما على ملكه ولا يمكنه الرد وان رضي البائع فاخرجه عن ملكه يرجع بالنقصان
وفي قنية البزازية اتخذ لولده الصغير ثيابا للبس ثم اراد بيعها لعيبه ليس له الا اذا بين وقت الاتخاذ
انها عارية لان الشهود وقت الاتخاذ انها عارية فلو قطعه اي قطع المشتري الثوب وخاطه
او صبغه اطلقه وقيده في العناية بالاحمر وعليه جرى الحدادي فان صبغه اسود فكذلك عندهما
لانه زيادة وعند ابي حنيفة نقصان فيكون للبائع اخذه وعلى الاطلاق جرى العيني فقال
باي صبغ كان او لت السويق قال في المصباح لت السويق لتا من باب قتل بله بشيء من الماء
انتهى فيه يدل على ان اللت مطلقا هو البل بالماء ولذا قال بسمن اذ الكلام في الزيادة
في المبيع او غرس في الارض او بنى او طحن الحنطة او شوى اللحم او خبز الدقيق قال في الفتح
ومن نحو اللحم والشيء في المفصلة تامل فاطلع على عيب رجع على البائع بنقصانه لامتناع
الرد بالزيادة اذ الفسخ اما ان يرد على الاصل وحده او معها لا سبيل الى الاول لعدم انفكاكها
عنه ولا الى الثاني لان العقد لم يرد عليها فكذا الفسخ ولو اخذه لكان ربا فتعين الرجوع
بالنقصان قيد بغير المتولدة لان المتولدة من الاصل كالسمن والجمال وانجلاء بياض العين
لا يمنع الرد في ظاهر الرواية لتمحضها تبعا للاصل فكان الفسخ لم يرد الا عليه وبقي المنفصلة
لقسميها ولا شك ان غير المتولدة منه لا تمنعه بحال فينفسخ العقد في الاصل دون
الزيادة اما المتولدة منه فتمنع الرد لتعذر الفسخ عليها لان العقد لم يرد عليها ولا يمكن الفسخ
للانفصال فيكون المشتري بالخيار في القبض ان شاء ردهما جميعا وان رضي بهما بجميع الثمن
واما بعد القبض فيرد المبيع خاصة لكن بحصته من الثمن بان يقسم الثمن على قيمته وقت
العقد وعلى قيمة الزيادة وقت القبض فاذا كانت قيمة المبيع الفا وقيمة الزيادة مائتين
والثمن الف يسقط عشر الثمن ان رده واخذ تسعمائة كذا في الفتح وجزم في البحر بانه سهو
لانه اذا كان قبل القبض له ردهما وبعده له رد المبيع خاصة فاي يمنع الرد واقول بل هو
الساهي اذ معناه يمنع رد الاصل وحده بخلاف غير المتولدة وقد افصح عن ذلك في العناية
حيث قال وغير المتولدة كالكسب لا يمنع لكن طريق ذلك ان ينفسخ العقد في الاصل دون الزيادة
وتسلم الزيادة للمشتري مجانا بخلاف الولد والعقر لان الكسب ليس بمبيع بحال لانه تولد
من المنافع والمنافع غير الاعيان والولد متولد من المبيع فيكون له حكم المبيع فلا يجوز ان يسلم له
مجانا لما فيه من الربا والتفصيل بين كونه قبل القبض او بعده مذكور في الزيادات وغيرها
كما اي كما يرجع بالنقصان لو باعه في هذه الصورة بعد رؤية العيب لامتناع الرد قبله
ولم يصر به حابسا للمبيع وقدمنا تفصيله او مات العبد لان الملك انتهى به والامتناع
حكمي لا بفعله ولا فرق في هذا بين ان يكون بعد رؤية العيب او قبله ولو قال او هلك

المبيع

المبيع لكان اولى لانه لا فرق بين الآدمي وغيره ومن ثم قال في الفصول ذهب به الى بائعه ليرده بعيبه
فهلك في الطريق هلك على المشتري ويرجع بنقصه وفي القنية اشترى حمارا وامسكه فلم يعلم به
حتى سقط فله الرجوع بالنقصان او اعتقه لانه انهاء للملك فصار كالموت وهذا الاطلاق مقيد
بما اذا لم يعلم بالعيب اما اذا علم به كان العتق رضا فلا يرجع بشيء والتدبير والاستيلاد كالعتق
لانه تعذر النقل مع بقاء المحل بالامر الحكمي والكتابة كالاعتاق على مال لحصول العوض فيها
كالبيع كذا في السراج وفي الشرح لو كاتبه وادى بدل الكتابة وعتق ثم اطلع على عيب لا يرجع
بشيء وهو ظاهر في ان مجرد الكتابة غير مانع اذ البدل غير مانع من الرجوع وفيه نظر وسياتي
ما يرشد اليه قال الشارح ولو عجز المكاتب ينبغي ان يرده بالعيب لزوال المانع كما لو اطلع على
عيب في العبد الآبق لا يرجع بشيء لان الرجوع خلف عن الرد فلا يصار الى الخلف ما دام حيا
فاذا رجع رده لزوال المانع والعتق على مال او نحوه هذا لما تصور عجزه وقدمنا ما لو اشترى
المكاتب اباه او ابنه ثم اطلع على عيب لا يرده لانه مكاتب عليه فلا يمكن من اخراجه عن ملكه
ولا يرجع بالنقصان وهذا يؤيد النظر السابق ولو عجز رده المولى ويتولاه المكاتب
لانه هو المشتري فكان حقوقه اليه الا اذا مات المكاتب فيرده المولى ولو ابراه المكاتب
قبل العجز لا يرده بالعيب ولا يخاصم بالعيب كذا في المحيط تتمة وقف المشتري الارض
ثم علم بالعيب رجع بالنقص وفي جعلها مسجدا خلاف والمختار الرجوع بالنقص كما
في جامع الفصولين وفي البزازية وعليه الفتوى وانما رجع به ليسلم اليه لان النقصان
لم يدخل تحت الوقف انتهى فلو اعتقه على مال لم يرجع بشيء لانه حبس بدله وليس المراد به
قبضه اذ من صوره ما لو قال ان اديت الي الفا في شهر كذا فانت حر او قتله اي
قتل المبيع هذا اعني عدم رجوعه بشيء هو ظاهر الرواية عن اصحابنا وعن ابي يوسف انه
يرجع لان القتل لم يتعلق به حكم دنيوي فكان كالموت وجه الظاهر
ان القتل لم يوجد الا مضمونا وانما سقط عن المولى بسبب الملك فصار كالمستفيد به
عوضا سالما له بعينه عن القتل ان كان عمدا وان كان خطأ فصار كانه باعه حتى
لو كان مديونا ضمنه كما في الكافي او كان المبيع طعاما فاكله عند الامام وقالا يرجع بالنقصان
وبه قول الائمة الثلاثة وعلى هذا الخلاف لو لبس الثوب ثم اطلع على عيب لهما انه
فعل في المبيع ما يقصد بشرائه ويعتاد فعله فيه فاشبه الاعتاق وله انه تعذر
الرد بفعل مضمون منه في المبيع فاشبه البيع وفي الخلاصة الفتوى على قولهما وبه
اخذ الطحاوي بل جعل صاحب الهداية قوله استحسانا مع تاخيره جوابه وجوابه
عن دليلهما لكن رجح الشيخ في كون الفتوى على قولهما وفي جامع الفصولين شرى بعيرا فلما ان
ادخله داره سقط فذبحه رجل بامر المشتري فظهر عيبه يرجع بنقصه عندهما
وبه اخذ المشايخ كما لو اكل طعاما ولو علم عيبه قبل الذبح فذبحه او ذبحه غيره بامره لا يرجع
ولو اشترى بزرا على انه ربيعي فزرعه فظهر انه خريفي اختار المشايخ انه يرجع بنقص العيب
وهو قولهما بناء على ما لو اشترى طعاما فاكله فظهر عيبه والفتوى على قولهما وفي القنية باع
منه كذا البذر وقال ازرعه فانه ان لم ينبت فانا ضامن لهذا البذر فزرع فلم ينبت فعليه ضمان
النقصان انتهى او اكل بعضه لم يرجع بشيء هذا قول الامام ايضا وعنهما روايتان في رواية
يرجع بنقصان العيب في الكل فلا يرد الباقي وفي اخرى بما هو يرد ما بقي لان الطعام لا يرده

تتمة مهمة

التبعيض فكان قادرا على الرد فيما اخذه ويرجع بالنقصان فيما اكل وفي المجتبى وبه يفتى ولو اطعمه ابنه الصغير
او الكبير او امرأته او مكاتبه او وصيفه لا يرجع بشيء ولو عبده او مدبره او ولده يرجع لان ملكه باق
ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه ثم ظهر انه مر رد ما بقي ورجع بنقصان ما خبز هو المختار ولو كان
سمنا ذائبا فاكله ثم اقر البائع انه كان وقع فيه فارة رجع بالنقصان عندهما وبه يفتى كذا في الفتح
ومن اشترى بيضا او قثاء او جوزا او فستقا او لوزا او نحو ذلك فوجده اي اصابه حال كونه
فاسدا بان كسره وفيه ايماء الى انه لو علم بعيبه من غير كسر كان له الرد فلو كسره بعد العلم بالعيب لا يرد
لانه صار راضيا به وبه اندفع ما في البحر من انه لا بد من تقييد المسئلة بكسره وينتفع به
مع فساده بان ياكله الفقراء او يصلح للعلف ولا خفاء ان بعض الفقراء ياكل البيض الفاسد
فاندفع قول العيني هذا لا يتصور في البيض لان قشره لا قيمة له رجع بنقصان العيب لان
الكسر عيب حادث الا اذا رضي به البائع هذا اذا لم يتناول منه شيئا فان تناول بعد ما ذاقه
لم يرجع بشيء فقيد بكونه وجد المبيع فاسدا لانه لو وجد البعض منه فاسدا فان كان قليلا جاز
البيع وان كان كثيرا ابطل عنده في الصحيح وجاز عندهما في حصة الصحيح منه وفي النهاية الاصح
قولهما لان الثمن ينقسم على الاجزاء على القيمة والقليل ما لا يخلو عنه الجوز عادة كالواحد
والاثنين في المائة كذا في الهداية فموضوعه في بيع الواحد في العشرة كثير وبه صرح في القنية
وقال السرخسي الثلاث عفو لغلبتها في المائة وفي البزازية كسر بعض الجوزات فوجده فاسدا
لا ينتفع به اصلا رد الباقي اذا برهن ان الباقي معيب والا لا واذا برهن يرجع بكل الثمن
وان ينتفع به وله قيمة عند الناس يرجع بنقصان العيب فيما كسر ولا يرد المكسور والا
اي وان لم ينتفع به بان كان البيض منتنا والقثاء والجوز خاويا وما في العيني او مر نقيه
نظر لانه ياكله الفقراء رجع بكل الثمن لانه تبين بالكسر انه ليس بمال فكان البيع باطلا قيل
هذا صحيح في الجوز الذي لا قيمة لقشره اما اذا كان له قيمة بان كان في موضع يباع فيه قشره
يرجع بحصة اللب فقط وقيل يرده ويرجع بكل الثمن لان ماليته باعتبار اللب فظاهر
الهداية تقييد ترجيحه وكذا في البيض اما بيض النعامة اذا وجده فاسدا بعد الكسر فانه
يرجع بنقصان العيب قال في الكفاية وعليه جرى في الفتح وهذا يجب ان يكون بلا خلاف
لان مالية بيض النعامة قبل الكسر باعتبار القشر وما فيه جميعا قال ابن وهبان وينبغي
ان يفصل بان يقال هذا في موضع يقصد فيه الانتفاع بالقشر اما اذا كان لا يقصد الانتفاع الا
بالمح بان كان في برية والقشر لا ينقل كان كغيره قال الشيخ عبد البر ولا يخفى عليك فساد هذا
التفصيل فان كان القشر مقصودا بالشراء في نفسه ينتفع به في سائر المواضع ومداركه لا ينقص
لان هذا قد يتفق في كثير مما اتفقوا على صحة بيعه ولا يكون ذلك موجبا لفساد البيع ولو باع
المشتري المبيع فرد عليه بعيب بقضاء باقراره انه كان عنده او وجد عند المشتري منه
وهو عند المشتري الاخر او بينة على ذلك او بنكوله عن اليمين على العيب ومعنى القضاء بالاقرار
انه انكر الاقرار فاثبته بالبينة كذا في الهداية ولو قال بعد الرد عليه لا عيب فيه لا يرده
على البائع الاول اتفاقا كما في الفتح وفي البزازية لو علم البائع بالعيب له ان لا يقبل ليجبر
قضاء ليتمكن من الرد على بائعه فقيد بقوله فرد لانه لو اطلع على عيب قديم وحدث عنده اخر
فرجع بنقصان العيب القديم لا يرجع على بائعه بنقصان العيب القديم عند الامام وعندهما يرجع
كذا في البحر معزيا الى الاسبيجابي رده على بائعه لانه فسخ من الاصل فجعل البيع كان لم يكن غايته

الامر

الامر انه انكر قيام العيب لكنه صار مكذبا شرعا بالقضاء الا اذا حدث به عيب اخر عنده فانه يرجع بالنقصان
كما في التهذيب وهذا الاطلاق قيده في المبسوط بما اذا ادعى المشتري العيب عند البائع الاول ليس
للمشتري الاول ان يرده عليه اجماعا كذا في الفتح تبعا للدراية وفي البزازية معزيا الى الجامع حدد
البائع مع المشتري ثانيا بالفلس الثمن الاول او اكثر ثم رد عليه بعيب لم يكن له ان يرده على بائعه
الاول وبقي قيد ثالث هو ان يكون البيع قبل الاطلاع على العيب القديم اما بعده فليس له الرد على
بائعه ولو كان الرد عليه بقضاء كذا في القنية ومعنى الرد عليه ان له ان يخاصمه بذلك لان الرد عليه
يكون ردا على بائعه بخلاف الوكيل بالبيع اذا رد عليه بعيب بقضاء ببينة او باليمين او باقرار
من المأمور حيث يكون ردا على الموكل كذا في الجامع لان البيع واحد وفيما نحن فيه بيعان وقيده
فخر الاسلام بعيب لا يحدث فيرده بالبينة او بالنكول ولا يرده المأمور باقراره لان اقرار
المأمور بالبيع على الامر فاذا كان البيع فيما لا يحدث مثله ففيما يحدث بالاولى ولو كان بغير
قضاء اقتصر عليه وان كان لا يحدث مثله هو الصحيح كما في البزازية وفي الولوالجية رد عليه بلا قضاء
لزمه دون الموكل هو الصحيح وينبغي ان يكون معنى الاقرار المذكور في الجامع ما مر من انه انكر
الاقرار فاثبته بالبينة لانه صار مكذبا شرعا بالقضاء فكان نافيه ما قاله فخر الاسلام وغيره
من انه لا يرده باقرار الوكيل ولو كان الرد برضي لا اي لا يرده على بائعه لانه بيع جديد في حق
ثالث وان كان فسخا في حقهما والاول ثالثهما اطلقه فعم ما لا يحدث مثله في المدة وموقوف العامة
والمسئلة مقيدة بما اذا كان ذلك بعد القبض اما قبله فيرده ولو برضي وبغير القضاء اما بالتصرف
في الصرف فانه يرده بغير قضاء ايضا وعليه يتفرع ما في المنتقى اشترى دينارا بدراهم
ثم باع الدينار من اخر ثم وجد المشتري الاخر بالدينار عيبا فرده على المشتري بغير
قضاء فانه يرده على بائعه لمعنى هو ان التعيين حينئذ يكون معدوما ومن غير المعيب لبيعه
بيع بل المبيع السليم فيكون العيب ملك البائع بخلاف المبيعين في غير النقود كمسئلة الكتاب
فانهما موجودان وعلى هذا فاطلاق الكتاب بالنسبة الى موضوع المسئلة غير محتاج الى هذا
القيد كذا في الفتح فقيد بخيار العيب لانه لو رد على المشتري بخيار رؤية او شرط فانه
يرد على بائعه ولو بغير قضاء ولو قبض المشتري المبيع وادعى عيبا كان عند بائعه
لم يجبر على دفع الثمن لانه لو اجبر ربما اثبت العيب فيسترده وفيه نقض للقضاء فلا يصار
اليه حتى يتبين الامر ولم ار ما لو كان البيع مقايضة فوجد المشتري بالمبيع عيبا ولم
يقبض واراد تسليمه البائع هل يجبر على دفعه او لا ولكن يبرهن المشتري اي يقيم البينة
على وجود العيب عنده او يحلف ليسقط حق بائعه هذا ظاهر في انه اذا اقام المشتري بينة على وجوده عند المشتري
او حلف البائع اجبر على الدفع وليس مراده الاثبات الا من اثباته البينة على وجوده عند المشتري
وعند البائع ومن ثم قال الشارح وقوله ولكن يبرهن اي يقيم البينة لاثبات العيب وطريقه
ما قلنا ينبغي ان قوله او يحلف بائعه انما ياتي عند العجز عن الاول على قولهما اما على قوله فلا في الصحيح
عنده لانه لا ينتصب خصما الا بعد اثباته قيامه عند المشتري وقوله في البحر ويحلف
البائع في المسئلتين انما موضعها اذا اقر بقيام العيب ولكن ادعى قيامه فيما لا يقدر عليه في كلامه
عليه وقد ظهر لي ان موضع هذه المسئلة في عيب لا يشترط تكرره كالولادة فاذا ادعاه المشتري
ولا برهان له حلف بائعه وقوله بعد وقول وغير ابا قا بيان لما يشترط تكرره وان كان الثالث
حشوا فتدبر قال الوان من عرج عليه واعلم ان المص عدل عن قول صاحب الهداية لم حتى يحلف البائع

وينبغي ان يراد بالرد عليه ان له ان يخاصمه بذلك لا ان الرد عليه يكون ردا على بائعه

بجرص

أو يقيم البينة لأن ظاهره غير صحيح أما الثاني فهو لأنه جعل غاية عدم الإجبار إما تحليف البائع أو بينة
المشتري وكلاهما غير صحيح أما الثاني فظاهر وأما الأول فلأن معناه يطلب منه الحلف ولا يلزم
منه حلفه ليترتب عليه عدم جبره لجواز أن ينكل فيثبت الجبر هذا حاصل ما في الفتح واعترض في العناية
على الثاني وهو الظاهر بأن على أن يحلف من الحلف لا من التحليف وأجابوا بأنه من باب علفتها تبنا وماء
باردا وأن التقدير حتى يظهر وجه الحكم أي حكم الإجبار وذكر اللازم وأراد الملزوم كنا سنة
قال في العناية ولكن أن الاستثناء إنما هو بالنظر إلى مفهوم الغاية وهو ليس بلازم قال في الحواشي
السعدية فيه بحث فإن مفهوم الغاية لزومه متفق عليه على ما صرح به في التلويح خصوصا في
الروايات وكلام المصنفين قال يعقوب باشاه والأولى في التوجيه أن يقال أن الغاية قبل
اللف والنشر التقدير لو لتذهب لم يجبر على دفع الثمن ولا يكون له حق الرد حتى يحلف بايعه
أو يقيم بينة كما ذكره صاحب الكشاف في تحقيق قوله تعالى يوم يأتي بعض آيات ربك لا ينفع نفسا
إيمانها لم تكن آمنت من قبل أو كسبت في إيمانها خيرا قال إنه من قبيل اللف والنشر التقديري
والمعنى لا ينفع نفسا إيمانها ولا كسبها لم تكن آمنت من قبل أو كسبت في إيمانها خيرا انتهى
فإن قال المشتري **شهودي بالشام** أي غيب عن المصر والشام مثال **دفع الثمن إن حلف**
بايعه لأن في الانتظار ضررا بالبائع وليس في الدفع كبير ضرر على المشتري لأنه على حجته حتى
إذا أقام البرهان عليها فيلزمه ولو قال أحضر بينتي إلى ثلاثة أيام أجله ولو قال لا بينة لي يحلف
البائع ثم إنما يحلف عند الإمام خلافا لهما كذا في الفتح **فإن ادعى إباقا** ونحوه مما يوقف
الرد فيه على وجود العيب عندهما كالبول في الفراش والسرقة والجنون **لم يحلف البائع** إذا
أمكن قيامه للحال **حتى يبرهن المشتري أنه أبق عنده** أما لو اعترف بقيامه للحال فإنه
يسأل عن وجوده عنده فإن اعترف به رده عليه بالتماس من المشتري وإن أنكر طولب المشتري
بالبينة على أن الإباق وجد عند البائع فإن أقامها رده وإن حلف بالله لقد باعه وسلمه وما
أبق عنده قط **فإن برهن** المشتري على قيامه للحال **حلف** البائع وإن لم يبرهن ولم يعترف البائع
فعند الإمام لا يحلف خلافا لهما وقد فسر **بالله ما أبق عندك قط** قال الشارح والأحوط
أن يحلفه بالله ما أبق قط أو بالله ما يستحق عليك الرد من هذا الوجه الذي ذكره أو بالله
لقد سلمه وما به هذا العيب لأنه يحتمل أنه باعه وقد أبق عند غيره وبه يرد عليه وفيما
ذكره ذهول عما نذر وإلى هم الغير لتعم ما لو كان عند مورثه أو واهبه أو مودعه أو مستأجره
أو من الغاصب لأنه إلى منزل مولاه مع معرفته له والقدرة على الرجوع له على ما مر إلا أن كون
حذف الظرف أحوط بالنظر إلى المشتري مسلم أما بالنظر إلى البائع إذ يجوز أنه أبق عند
الغاصب ولم يعلم منزل المولى ولم يقدر عليه وقد مر أنه ليس بعيب فإذا حلف بالله ما يستحق
عليك الرد إلى آخره وما بعده وفي البزازية والاعتماد على المروي عن الثاني بالله لقد باعه وما به
هذا العيب لأن فيه ترك النظر للمشتري لجواز حدوثه بعد البيع قبل التسليم فيكون بارا مع أنه
يوجب الرد وكذا لا يحلفه لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب لأنه يوهم تعلقه بالشرطين
فيتناوله في اليمين عند قيامه في أحدهما يعني وهذا من باب الاحتياط وإلا فهذا التأويل
لا يخلص عند الله تعالى بل هي يمين غموس ومن ثم قال السرخسي الأصح عندي أنه لا يجوز
أن يحلف كذلك قيل كيف يحلف على البتات مع أنه فعل الغير والتحليف فيه إنما يكون على
العلم وأجيب بأنه فعل نفسه في المعنى وهو تسليم المعقود عليه سليما كما التزمه

قاله السرخسي

قاله السرخسي وقيل محله ما إذا ادعى أنه لا علم له به أما لو ادعى الحالف العلم به كما هنا حلف على البتات
ألا ترى أن المودع لو ادعى قبض ربها له حلف على البتات لادعائه العلم بذلك وإن كان القبض فعل
الغير كذا في الفتح وهذا أوجه لأن معنى تسليمه سليما تسليمه والحال أنه لم يفعل السرقة عنده
فيرجع إلى الحلف على فعل الغير ثم قال ومما ينظر فيه أنه لو لم يأبق عند البائع وأبق عند المشتري
يرد به ولو لم يقدر على إثباته له أن يحلف على العلم وكذا في كل عيب يرد بتكرره انتهى وظن في البحر
أن المتطارح هو رده هذا العيب فقط فنقل عن القنية أنه يرد به ثم قال فظاهر ما في فتح
القدير أنه لم يطلع هو وأصحابه على نقل فيها ثم قال أنه مما ينظر فيه إلى آخره انتهى
أقول المتطارح هي تحليفه على عدم العلم أخذا من قولهم إنما يحلف على البتات لادعائه
العلم به والغرض هنا أنه لا علم له به فتدبره ثمة بقي من أنواع العيوب ما يكون ظاهرا لا يحتاج
شيئه أصلا أو لا من وقت البيع إلى وقت الخصومة كالإصبع الزائدة والنقاء فقضي به
والعمى فيقضي فيها بالرد إذا طلب المشتري بلا يمين للتيقن به في يد كلمه إلا أن يدعي البائع
سقوطه برضا البائع أو العلم به عند الشراء أو الإبراء منه فإن أثبته بالبينة أو الإقرار
فيها وإن حلف المشتري فإن حلف رده وإن نكل امتنع الرد والثالث ما لا يعرفه إلا الأطباء
كوجع الكبد والطحال إلا أن يدعي المرض فعلى ما مر وإن أنكره عند المشتري يريه اثنا عدلين
مسلمين عدلين والواحد يكفي والاثنان أحوط فإن قال به ذلك يخاصمه في أنه كان عنده
إلا إذا كان القاضي من الأطباء فينظر بنفسه كما في البزازية ونظرا منه فهو كما في البدائع الرابع
ما لا يطلع عليه إلا النساء كالرتق والقرن فعلى هذا الذي مر إلا أنه إذا أنكر قيامه في الحال
أريت النساء الواحدة الثقة تكفي فإذا قالت هي ثيب وقد اشترى بكرا ردت عليه بقولها
عيبها فرع اشترى جارية وادعى أنها خنثى يحلف البائع لأنه لا ينظر إليها الرجال
والنساء كذا في شرح قاضي خان وفي الدراية إذا أراد المشتري الرد ولم يجد البائع عليه شيئا يسقط
لا يحلف وهذا الثاني يحلف صيانة للقضاء وأكثر القضاة يحلفون بالله ما سقط حقك
في الرد بالعيب من الوجه الذي يدعيه نصا ولا دلالة وهو الصحيح واجب إلى أن يستحلفه وإن لم
يدع البائع وإن ادعاه حلف اتفاقا وهذا أحد المواضع التي يستحلف فيها الخصم بدون
طلب المدعي والثاني المرأة إذا طلبت النفقة في مال الغائب والثالث الشفيع نص عليه
على ذلك في الخلاصة وغيرها **والقول في قدر المقبوض** من المبيع **للقابض** لأنه المنكر بأن اشترى
جاريتين وتقابضا فوجد بها عيبا فقال البائع بعتك هذه وأخرى معها وقال المشتري
بعتنيها وحدها ولو اتفقا على مقدار المبيع واختلفا في المقبوض فكذلك كما في الهداية ولو حذف
المصنف القدر لكان أولى وشمل كلامه ما لو قال المشتري بعد قبض المبيع موزونا وجده
ناقصا إلا إذا سبق منه الإقرار بقبض مقدار معين كما في صلح الخلاصة وفي الظهيرية اشترى
عبدين أحدهما بألف حالة والآخر بألف إلى سنة صفقة أو صفقتين فرد أحدهما بعيب ثم
اختلفا فقال البائع رددت موجل الثمن وقال المشتري بل معجله فالقول للبائع سواء هلك
ما في يد المشتري أو لا ولا يحالف ولو اختلفا في الثمنين فادعى البائع أن الثمن المردود
كذا وعكس المشتري فالقول للمشتري ولو اختلفا في تعيين الزق فالقول للمشتري ولو في طول
المبيع وعرضه فالقول للمشتري انتهى وفي العمادية جاء يرد المبيع بخيار شرط أو رؤية
فقال البائع ليس هذا المبيع فالقول للمشتري في تعيينه بخلاف ما لو رده بخيار عيب فإن القول

للبايع وتقبل بينة القابض مع قبول قوله لاسقاط اليمين كالمودع يدعي الرد او الهلاك كذا في صرف الذخيرة قال
في البحر وذكر لقبولها فايدة اخرى هي الوكيل بالصرف لو رد عليه الدينار بعيب فانه يرده وقبله كان عليه
لا على الموكل فان اقام مشتريه بينة على انه هو الذي قبضه من الوكيل قبلت لاسقاط اليمين
عنه وترجع على الموكل فليحفظ انتهى واقول قد علمت فيما مر انه في الصرف لو رد عليه الدينار
بغير قضا كان له ان يرده على بايعه فسوا فيه بين القضا والرضا وعلى هذا فينبغي هنا ان
يكون الرد على الوكيل ردا على الموكل والعرف ماسر فتدبره **ولو اشترى عبدين صفقة** بان سمى
لهما ثمنا واحدا **وقبض احدهما ووجد باحدهما عيبا** سوا كان المقبوض او غيره **اخذهما
او ردهما** لان فيما خذ السليم فقط تفريقا لها قبل التمام لان تفريقها قبل القبض كتفريقها
في العقد اذ القبض له شبه بالعقد لما انه يثبت ملك التصرف كما ان العقد يثبت ملك
الرقبة ومعنى المسئلة انه لم يعلم بالعيب الا بعد القبض اما لو علم به قبله فقبض المبيع لزماه
ولو كانا معيبين فقبض احدهما ردهما جميعا لانه لا يمكن ازالة العيب في المقبوض دون
الاخر لما فيه من تفريق الصفقة على البايع ولا اسقاط حقه في غير المقبوض لانه لم يرض به ولو اعتق
السليم او باعه بعد قبضه لزمه الاخر كيلا تتفرق الصفقة على البايع كذا في المحيط وهذا
اذا كان العيب في غير المقبوض بلا خلاف اما اذا كان في المقبوض فعن الثاني انه يرده خاصة
لتمام الصفقة فيه والصحيح انه لا لان تمامها تعلق بقبض المبيع ولو اسلم الكل فيد
باتحاد الصفقة لانها لو تعددت بان سمى لكل واحد ثمنا كان له رد المعيب **ولو قبضهما
ثم وجد بها عيبا رد المعيب وحده** لان تفريقها بعد التمام جايز شرعا الا ترى انه لو استحق
احدهما بعد القبض ليس له رد الاخر بل انما يرجع بحصته من الثمن فقط فقيد بخيار العيب
لانه ليس له رد احدهما بخيار الشرط والروية لعدم تمامها معهما ولو بعد القبض وفي
وضع المسئلة في العبدين ايما الى ان الكلام فيما ينتفع به وحده اما ما ينتفع به كنعلين
او خفين او مصراعي باب فانه بعد القبض يردهما ويمسكهما احماعا وحمل مثنا تخاصم
ذلك مالو اشترى ثوبين الفا احدهما الاخر حيث لا يعمل يقيمونه ثم وجد باحدهما عيبا بعد
القبض فانه لا يملك رد المعيب وحده كذا في الايضاح وغيره وحمل من ذلك ايضا في المحيط
مالو اشترى نخلا فيه ثمر فجزه ثم وجد باحدهما عيبا لا يرده بل يردهما لانهما كشي واحد
لان الثمر تبع النخل بخلاف مالو اشترى خاتما فيه فص وقلع الفص لا يضر بواحد منهما
فوجد باحدهما عيبا بعد القبض كان له ان يرد المعيب منهما وكذا السيف المحلاة والمنطقة
ولو وجد ببعض الكيلي كالحنطة والتمر **او الوزني** كالمسك والزعفران **عيبا رد كله او اخذه**
هذا مقيد بقيد بين الاول ان يكون من نوع واحد لانه مع اتحاد النوع كشي واحد حكما وتقديرا
لما ان تقومهما باعتبار الاجتماع فليس له ان ياخذ البعض كالثوب كذا في الشرح وفي فتح
القدير قيل هذا اذا كان له وعا واحد اما اذا كان له وعا فانه يرد المعيب خاصة لان رد احدهما
لعينه هنا لا يوجب زيادة عيب كذا ذكره فخر الاسلام قال ابو الليث هذا قول محمد واحدى
الروايتين عن ابي يوسف لا على قول ابي حنيفة فقد روى الحسن عنه في المجرد ان رجلا لو اشترى
اعدالا من تمر فوجد بعدل منها عيبا فان كان الثمن كله من جنس واحد ليس له ان يرد المعيب
خاصة لانه بمنزلة شي واحد وذكر الناطفي رواية بشر بن الوليد انه لو اشترى زقين من سمن
او سلتين او جلتين من القطن او الشعير فوجد بالجميع له رد المعيب خاصة الا ان يكون هذا

والاخر سوا

والاخر سوا فاما ان يرد كله او يمسكه كله فقد رايت كيف جعل الثمرا حنا سامع ان الكل جنس التمر فعلى هذا انتقيد
الاطلاق ايضا في نحو الحنطة فانها جنسان يتفاوتان في السمن والعجن ويتقيد اطلاق فخر الاسلام
ان في الاعدال يرد المعيب خاصة بما ذكرنا اذا كان ما في الاعدال من غير ذلك الجنس اما اذا كانت الاعدال
من جنس واحد فيرد الكل والصبرة كالعدل الواحد وان كثرت طريان ما ذكرنا من وجه رد
المعيب وحده فيها انتهى اقول في تقييدا طلاق فخر الاسلام بهذا نظر اذ تقييده بنفي الخلاف
وهو ثابت اذ لا خلاف في رد المعيب فقط مع اختلاف الجنس وظاهر كلامهم انه لا فرق
حينئذ بين كونه في وعا واحد او وعايين فلم يبق مما جرى فيه الخلاف غير الاتحاد وعلى هذا جرى
الشارح اذ قال لعدان قيد المسئلة باتحاد النوع وقيل اذا كان في وعايين يكون بمنزلة عبدين
لعما ختاره في الحاشية مقتصرا عليه الا ان الاظهر جعله مع الاتحاد كشي واحد مطلقا كما في العناية
الثاني ان يكون بعد القبض فقيد به في الهداية وعليه فيفترق الحال بين المثليات والقيميات
لانه لو كان قبله يرد الكل او ياخذ الكل لا فرق بين كونه مثليا او قيميا **ولو استحق بعضه**
اي بعض الكيلي او الوزني **لم يخير المشتري في رد ما بقي** على البايع بل يلزمه في ظاهر الرواية
لان التبعيض لا يضره والاستحقاق يمنع تمام الصفقة وروى الحسن انه يخير هذا اذا كان
بعد القبض اما قبله فيخير وقيد احدها لا بعد قبضها كما في المحيط **ولو ثوبا خير** لان
التبعيض يضره في المالية والانتفاع بخلاف المثلي والاستحقاق ليس بعيب حادث عند
المشتري لوجوده وقت البيع وانما تاخر ظهوره وازاد بالثوب القيمي نحو العبد والدار كما في النهاية
وينبغي ان تكون الارض كذلك وفي فصول الاستحقاق من جامع الفصولين شري دارا مع بنا ثم استحق
البنا قبل قبضه قالوا يخير المشتري بين اخذ الارض بحصته من الثمن واخذ البنا بحصته
ولا خيار له والشجرة كالبنا ولو احرقا او قلعها ظالم قبل القبض اخذهما بجميع الثمن او ترك
ولا ياخذ بالحصة بخلاف الاستحقاق وقال شري دارا فاستحقت عرصتها ونقض البنا فان
المشتري انا بناها كان رجع على البايع وقال بانيها بعد نقضها قيمته فالقول للبايع وفي العمادي
تنبيه لكلام الثم نجد حكم العيب والاستحقاق شتان قبل القبض في جميع الصور يعني
فيما يكال او يوزن او غيرهما ويختلف حكمهما بعد القبض كذا ذكرا في المكيل والموزون **واللبس
والركوب** اي ركوب المبيع لحاجته **والمداواة** اي مداواته من عيب لم يبرا منه اما لو برا منه
البايع فداواه وبه عيب اخر لا يكون رضا كما في الولوالجية وخزانة الفتاوى يعني ان ارادة المداواة
به **رضي بالعيب** لانه دليل الاستيفا ودل كلامه ان كل تصرف من المشتري يدل على الرضا
بالعيب بعد العلم به يمنع الرد والارش فمن ذلك ايضا العرض على البايع البيع والاجارة واللبس
والرهن والكتابة بالمرة والاستخدام ولو مرة بعد العلم بالعيب بخلاف خيار الشرط
فانه لا يسقط بالمرة الثانية كذا في الفتح ويستثنى من العرض الدراهم اذا وجدها زيوفا
فعرضها على البيع فانه لا يكون رضا كما في البحر وفي المبسوط الاستخدام لا يكون رضا استحسانا
لان الناس يتوسعون فيه وهو للاختبار وفي الخلاصة الصحيح انه رضي في المرة الثانية الا اذا
كان في نوع اخر وفي الصغرى انه مرة واحدة ليس رضا الا اذا كان على كره من العبد **لا الركوب**
اي لا يكون الركوب **للسقي او الرد** على البايع **او لشرا العلف** رضا بالعيب اما الركوب فلانه سبب
الرد لما انه اضبط للدابة ولذا لم يفرق فيه بين كونه له منه بدا ولا واما للسقي او شرا العلف
فمقيد بما اذا لم يجد منه بدا اما لصعوبتها او لعجزه او يكون العلف في عدل واحد اما اذا كان يجد

منه بعد الاقدام مما ذكرنا يكون رضا كذا في الهداية وفي الخلاصة لو حمل عليها دابة اخرى فهو رضي ركبها او لم
يركبها قيد بالركوب لانه لو ركبها لينظر الى سيرها او لبس ثوبا لينظر الى قده فهو رضا وفي
جامع الفصولين ادعى عيبا في حمار فركبه ليرده فعجز عن البينة فركبه جائيا فله الرد لان الفسخ
نوع وجد بالدابة عيبا في السفر وهو يخاف ان لم يحمله عليها ويرد لعدم القضاء سفره فهو معذور ر
ولو قطع العبد المقبوض بيد المشتري **بسبب** كان **عند البائع** او قتل بما مر **رده واسترد**
الثمن عند الامام وقالا انما يرجع بالنقصان بان يقوم سارقا وجب عليه القطع وغير سارق لم يجب عليه
ويرجع بازاء النقصان من الثمن ولا يخفى ما في حواشي المسلم من الاساس اذ يفيد بظاهره
انه ليس له غير هذا الامر مع ان المنقول في شرح الطحاوي انه لو اختار امساك المبيع رجع
بنقصان الثمن عنده وعندهما بنقصان العيب الا ان يرضى البائع فيرجع بجميع الثمن
كما في الفتح وعبارة الهداية احسن فانه قال فله ان يرده ويأخذ الثمن فانها لا تمنع ان له
شيئا اخر لكن لا يجوز الاقتصار على هذا الا اذا كان مراده من الاخذ المسكوت عنه متفقا
عليه فاقتصر على محل الخلاف لكون المراد ان الخلاف ثابت في الاخر على هذا الخلاف لو قتل بسبب
كان عند البائع والحاصل انه بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما حتى لو مات بعد
القطع حتف انفه رجع بنصف الثمن عنده ولو اعتقه المشتري ثم قتل او قطعت يده لم يرجع
بشيء عنده وعندهما يرجع بالنقصان ولو سرق عند المشتري ايضا فقطع بهما رجع بالنقصان
عندهما وعنده لا يرده بدون رضا البائع ولكن يرجع بربع الثمن ولو رضي البائع باخذه
فبثلاثة الارباع ولو تداولته الايدي فقطع عند الاخير او قتل رجعت الباعة بعضهم
على بعض عنده وعندهما يرجع الاخير على بائعه بالنقصان ثم هو لا يرجع على بائعه ولم يقيد
المص تقدم علم المشتري بالسرقة كما في الجامع الصغير لانه لا يقيد على قوله في الصحيح لان
العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع وان كان على قولهما لان العلم بالعيب رضا به وفي هذا
يتجه اثر الخلاف فيما لو اعتقه ثم قتل او قطع على ما مر فيما يقطع عنده لانه لو قطع عند
البائع ثم باعه ومات عند المشتري يرجع بالنقصان اتفاقا **ولو برئ البائع من كل عيب**
بان قال بعتك هذا العبد على اني بريء من كل عيب ودفع في العيني لفظ فيه وهذا سهو لما
سيأتي **صح** البيع ويبرأ البائع من العيب القائم وان غير معلوم للمشتري والحادث عند ابي
يوسف والامام كما في المبسوط وغيره وقال قاضيخان انه ظاهر مذهبهما وقال محمد لا يدخل الحادث
واجمعوا على عدم دخوله لو قال من كل عيب به وكذا لو قال مما يحدث صح عند ابي يوسف كما في المبسوط
وقيل لا يصح اتفاقا وهو مشكل لانه اذا كان مع التنصيص لا يصح كيف مع عدمه وعلى هذا فما في
البدائع لو شرط البراءة من الحادث فسد البيع عندهما مطلقا بان الابراء لا يحتمل الاضافة
وكان شرطا فاسدا انتهى مبني على قول محمد كما في الشرح وعند ابي يوسف يصح لان الغرض اتجار
البيع على وجه لا يستحق فيه سلامة المبيع من العيب وفي الفتح ابرأته عن كل داء فعند الامام هو
ما في الباطن في العادة وما سواه يسمى مرضا وقال ابو يوسف يتناول الكل وفي المحيط ابرأتك من كل
عيب الا الاباق برئ منه الا منه ولو قال الا الدين والدمل ولو قال ليس به عيب لم يكن اقرارا بانتفاء
العيوب حتى لو وجد به عيبا رده ثم اعلم ان المشتري لو ادعى عيبا في المبيع والبائع غائب فرفع الامر
الى القاضي واثبت عنده الشراء والعيب فاخذه القاضي ووضعه على يدي عدل فهلك في يده وحضر
البائع ليس له ان يسترد الثمن لان الرد على البائع لم يثبت لمكان غيبته فكان الهلاك على المشتري قال

صاحب الخلاصة

صاحب الخلاصة فلذلك ينبغي ان يكون هذا فيما اذا لم يقض القاضي بالرد على البائع حين اخذه منه ووضعه على يد عدل
واما اذا قضى على البائع بالرد فينبغي ان يهلك من مال البائع ويسترد الثمن لان اقصى ما في الباب
ان هذا قضاء على الغائب من غير خصم ولكنه ينفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا خاتمة في الصلح عن العيب والقضاء
به اما الاول ففي الفتح وجد به عيبا فاصطلحا على ان يحط كل عشرة دراهم جيدة مما ورا المحطوط ورضي
الاخر فهو جائز وجاز حط المشتري دون البائع ولو شرى المشتري الثوب فاذا هو متخرق فقال
للمشتري لا ادري تخرق عند القصار او عند البائع فاصطلحوا على ان يقبله المشتري ويرد عليه القصار
درهما ويترك المشتري درهما قيل هذا غلط وينبغي ان يضمن القصار ~~درهما ويترك المشتري درهما~~
اولا للمشتري ثم يدفع المشتري ذلك الى البائع واما الثاني ففي البزازية اشترى عبدا فضمن له
رجل عيوبه فاطلع على عيب فرده لا ضمان عليه عند الامام لان ضمان العهدة وعلى قول الثاني يضمن
لانه ضمان العيوب وان ضمن السرقة او الحرية او الجنون او العمى فوجده كذلك ضمن الثمن للمشتري
وان مات عنده قبل الرد وقضى على البائع رجع على الضامن كما يرجع على البائع وعن الثاني
قال رجل للمشتري ضمنت لك عماه فكان اعمى فرده لم يرجع على الضامن بشيء ولو قال ان
كان اعمى فعلي حصة العمى من الثمن فرده ضمن حصة العمى ولو وجد به عيبا فقال رجل للمشتري
ضمنت لك هذا العيب فالضمان باطل انتهى كذا في البحر والله الموفق **باب البيع الفاسد**
قدم الصحيح لانه الموصل الى تمام المقصود لان المقصود سلامة الدين الذي بها شرعت العقود لتندفع
التغالب والوصول الى دفع الحاجة الدنيوية وكل منهما بالصحيح واخر الفاسد لانه مخالف للدين
ولقب الباب بالفاسد وان اشتمل على الباطل ايضا لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه كذا في العناية
او لانه اعم لما انه غير المشروع بواحد منهما فلا شك انه يصدق على غير المشروع بواحد منهما انه
مشروع بوصفه لكن الذي تقتضيه كلام اهل الفقه والاصول انهما متباينان لانهم جعلوا
حكم الفاسد انه يفيد الملك بالقبض بخلاف الباطل واعطا حكم احدهما بباين الاخر انه
يباينهما وايضا المشروع باصله وغير المشروع متباينان اللهم الا ان يكون لفظ الفاسد مشتركا
بين الاعم والاخص المشروع باصله لا بوصفه في العرف لكن يجعل مجازا عرفيا في الاعم
لانه خير من الاشتراك وهذا حقيقة فيه باعتبار المعنى اللغوي ولذا ادخل بعضهم ايضا
في الفاسد بشموله المكروه لانه فائت وصف الكمال بسبب وصف مجاور كذا في الفتح
وحاصله انه لو كان بينهما جهة عموم لتصادقا لكنهما لم يتصادقا بوجه واراد بجعله مجازا عرفيا
في الاعم اي بان يراد بالفاسد الممنوع وهذا يشمل المكروه وفي الحواشي السعدية الاولى
ان يقال في وجه التغليب اراد بالفاسد الاعم ليشمل الباطل لا القائل له انتهى وقد علمت معناه
عرفا واما لغة ففي القاموس فسد كنصر وعقد وكرم فسادا ضد صلح فهو فاسد وفسيد
ولم يسمع انفسد وفي المصباح بطل الشيء يبطل بطلا وبطولا وبطلانا بضم الاوائل
فسد او سقط حكمه فهو باطل والجمع بواطل او اباطيل على غير قياس ثم البيع جائز وفاسد
مر باقسامه وغير جائز وهو ثلاثة باطل وفاسد وموقوف كذا في الفتح واراد بالجائز
النافذ ويقابله غيره لا الحرام اذ لو اريد ذلك خرج الموقوف لما قالوه من ان بيع مال الغير
لغير اذنه بدون تسليمه ليس بمعصية على انه في المستصفى جعله من قسم الصحيح حيث
قال البيع نوعان صحيح وفاسد والصحيح نوعان لازم وغير لازم وحصر في الخلاصة الموقوف
في خمسة عشر بيع العبد والصبي المحجور ربما موقوف على اجازة المولى والاب او الوصي وبيع غير الرشيد

موقوف على إجازة الغاصب وبيع المرهون والمستأجر وما في مزارعة الغير موقوف على إجازة المرتهن والمستأجر
والمزارع وكذا بيع البائع المبيع بعد القبض من غير المشتري يتوقف على إجازته وبيع المرتد عند الإمام
والبيع برقمه وبما باع به فلان والمشتري لا يعلم موقوف على العلم في المجلس وبيع فيه خيار المجلس
ومثل ما يبيع الناس وبيع المالك المغصوب موقوف على إقرار الغاصب والبرهان بعد إنكاره
وبيع مال الغير زاد في البحر ما شرط فيه الخيار أكثر من ثلاث فإن الأصح أنه موقوف كما مر وشراء
الوكيل نصف عبد وكله بشرائه كله فإنه موقوف إن اشترى الباقي قبل الخصومة نفذ على الموكل
كما في المجمع وبيع نصيبه من مشترك بالخلط أو الاختلاط موقوف على إجازة شريكه كما ذكره
في الشركة وبيع ما في تسليمه ضرر موقوف على تسليمه في المجلس كما في البزازية وبيع المريض
للوارث موقوف على إجازة الباقين ولو بمثل القيمة عنده وبيع المولى عبده المأذون له
موقوف على إجازة الغرماء كما في الشرح وكذا بيعه اكتسابه كما في جامع الفصولين ولو وكل بلا إذن
فباع توقف على إجازة الموكل الأول كما في المجمع وفي وكالة الشرح أحد الوكيلين لو باع
بحضرة صاحبه توقف على إجازته ولو كان غائبا لم يتوقف أصلا وينبغي أن يكون أحد
الوصيين والناظرين كذلك وفيه أن بيع المعتوه كالصبي العاقل يتوقف على إجازة من يسر
وزدت عليه لو باع الوصي بشرط الخيار فبلغ الصبي في المدة وما في أول بيوع الفتح لو باع بقيمته
أو بما حل به أو بما يريده أو بما يحب أو برأس ماله أو بما اشتراه أو بمثل ما اشترى فلان
فإن علم المشتري بالقدر في المجلس جاز **لم يجز بيع الميتة** أي من جعلها مبيعا أو ثمنا والمراد
غير السمك والجراد لما سيأتي ولا فرق في حق المسلم بين التي ماتت حتف أنفها أو كانت
منخنقة أو موقوذة وأما في حق الذمي فيراد بها الأول وأما الثاني فاختلفت عباراتهم
فيه ففي التجنيس جعله فيهم كالصحيح لأنهم يدينونه ولم يحك خلافا وجعل في الإيضاح
هذا قول أبي يوسف وعند محمد لا يجوز وجزم في الذخيرة بفساده وجعل في البحر من اختلاف
الروايتين ومتروك التسمية عامدا كالذي مات حتف أنفه حتى يسري الفساد إلى ما ضم
إليه وكان ينبغي أن لا يسري لأنه مجتهد فيه كالمدبر فينعقد فيه البيع بالقضاء وأجاب
في الكافي بأن حرمته منصوص عليها فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء وأجاب في الكافي
بأن حرمته منصوص عليها فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء ومن هنا قال البزازي
بيع متروك التسمية عامدا من كافر لا يجوز وفيه كلام سيأتي في القضاء إن شاء الله تعالى ولم يجز
أيضا بيع **الخمر والخنزير** على أنهما إن كانا مبيعين فظاهر وإن كانا ثمنين فلأن البيع باطل إن تعين
فسد فيهما فإن قابلهما بطل فيهما والفرق أن الخمر مال عند أهل الذمة أمرنا بإهانتها في شرعنا
وفي تملكها مقصودة بجعلها مبيعة إعزاز لها بخلاف جعلها ثمنا وإذا بطل لذلك فلأن يبطل
بجعل الميتة مبيعا أولى ومقتضى هذا أن يبطل في المقايضة بالأولى لأن كلا منهما مبيع
لكن لما كان كل منهما ثمنا كما أن كلا منهما مبيع ثبت صحة اعتبار الثمنية والمبيعة فاعتبر
الخمر ثمنا والعكس وإن أمكن لكن رجح هذا الاعتبار لما فيه من الاحتياط للعقد من تصحيح
تصرف العقلاء باعتبار الإعزاز للثوب مثلا فيبقى ذكر الخمر معتبرا لإعزاز الثوب فلا تجب
قيمة الثوب لا الخمر ولا فرق بين أن يدخل الباء على الثوب أو الخمر لما قلنا قيد بالحرام لأن
بيع ما سواها من الأشربة المحرمة جائز عنده خلافا لهما كذا في البدائع والكلام في المسلمين
أما أهل الذمة فلا يمنعون من بيعهما وهل يفرع على إباحة الانتفاع بهما شرعا قيل نعم وقيل لا وهو

الصحيح

الصحيح ولكن لا يمنعون من البيع لاعتقادهم الحل والتمول وقد أمرنا بتركهم وما يدينون ولو أسلما أو أحدهما قبل قبض
المبيع انفسخ لا بعده ولو أقرضه خمرا ثم أسلم المقرض فلا شيء له من قيمتها ولو أسلم المستقرض ففيه روايتان في
رواية يسقط وفي أخرى يجب قيمتها كذا في البدائع وجلود الميتة كالميتة لأنها ليست غنية النجاسة فيها
ضرورة مالا من وجه كذا في المحيط واختار البدري أنها كالميتة ولم يجز أيضا بيع **بيع الحر**
وأم الولد والمدبر المطلق **والمكاتب** أما الحر فلعدم المالية وفي معناه أم الولد وما بعدها به
أيما إلى بطلان البيع فيهم وعليه جرى في الهداية حيث قال في قول القدوري إنه فاسد معناه
باطل لأن استحقاق العتق قد ثبت في حق أم الولد بقوله عليه الصلاة والسلام أعتقها ولدها
وسبب الحرية انعقد في حق المدبر في الحال لبطلان الأهلية بعد الموت والمكاتب استحق يدا على
نفسه لازمة في حق المولى ولو ثبت الملك بالبيع لبطل ذلك كله لكن لو رضي المكاتب بالبيع جاز
في أظهر الروايتين وينفسخ الكتابة في ضمنه لأن اللزوم كان لحقه وقد رضي بإسقاطه أما لو بيع
بغير رضاه فأجازه لم يجز في رواية واحدة لأن إجازته لم تتضمن فسخ الكتابة قبل العقد كذا
في السراج وفي الخانية لو بيع بغير رضاه فأجاز بيع مولاه لم ينفذ في الصحيح من الرواية
وعليه عامة المشايخ وقيدنا المدبر بالمطلق احترازا عن المقيد لأن المقيد يجوز بيعه
اتفاقا ومعتق البعض كالحر وولد المدبر كأبيه وولد أم الولد والمكاتب كهما كذا في السراج
وأورد لو كان باطلا لبطل بيع القن المضموم إليه كالحر وسيأتي أنه لا يبطل والحق في الجواب
أنهم ليسوا كالحر من كل وجه لأنه باطل ابتداء وبقاء لعدم المحلية وبيع هؤلاء باطل بقاء
حق لحريته لا ابتداء لعدم حقيقتها فدخلوا في البيع ابتداء لكونهم محلا له في الجملة ثم
خرجوا منه لتعلق حقهم فبقي القن بحصته من الثمن والبيع بالحصة بقاء جائز ولم يملكوا
بالقبض اتفاقا نظرا للبقاء واعلم أن صاحب الهداية صحح فيما لو جمع بين عبد و[illegible]
ومدبر ومكاتب أو أم ولد فإن البيع فيهم موقوف ولذا ينعقد في المكاتب برضاه
في الأصح وفي المدبر بقضاء القاضي وكذا في أم الولد عند أبي حنيفة وأبي يوسف في أول
الباب جعله باطلا وفي آخره موقوفا وأجاب في العناية بأنه باطل إذا لم يجز المكاتب
ولم يقض القاضي بجواز بيع المدبر وأم الولد وفي الفتح أن نفاذه في أم الولد أيضا هو أصح
الروايتين وفي البزازية الأظهر فيها عدم النفاذ والأول أوجه لما سيأتي **فلو هلك** أي المبيع
في المسائل كلها **عند المشتري لم يضمن** اعلم أن المبيع لو هلك في يد المشتري في البيع الباطل
يكون أمانة في رواية الحسن عن الإمام اختارها أبو نصر أحمد الطواويسي لأن العقد
غير معتبر فبقي مجرد القبض بإذن المالك وذكر يوجب الضمان واختاره السرخسي وغيره
أنه يكون مضمونا بالمثل أو القيمة لأنه لا يكون أدنى حالا من المقبوض على سوم الشراء وهو
قول الأئمة الثلاثة وفي القنية أنه الصحيح لكونه قبضه لنفسه فيشابه الغصب وقيد الأول
قول أبي حنيفة والثاني قولهما كالخلاف الذي بينهم في أم الولد والمدبر إذا ماتا عند
المشتري لا يضمنها عند الإمام ويضمنها عندهما قال في الهداية وهو رواية عنه ورده
في النهاية وعليه جرى في الدراية والعناية بأن رواية المعلى عنه إنما هي في المدبر وأم الولد
فاتفقت الروايات أنها لا تضمن بالبيع والغصب لكن في العناية من باب كتابة العبد
المشترك لأن في تقوم أم الولد روايتان وعلى هذا فدعوى الاتفاق ممنوعة لهما أنه مقبوض
بجهة البيع فيكون مضمونا عليه كسائر الأموال وهذا لأن المدبر وأم الولد يدخلان تحت البيع

لا يعد نقصه ولم يجز ايضا بيع ذراع من ثوب ولو عين موضع القطع لان القطع يضره حتى لو لم يضره جاز فكذا
لا يجوز بيع حلية السيف او نصف زرع لم يدرك ولو قطع الذراع فيما يضره القطع وسلمه قبل فسخ
المشتري عاد البيع صحيحا بخلاف ما لو باع النوى في التمر او البزر في البطيخ وشقهما وسلم قبل الفسخ
لا يبيع لان العنا والغزل في وجودها احتمال فكان كبيع المعدوم وفي المجتبى في جواز بيع اللبن
قبل ان يداس والازرار البيض قبل الدق والحنطة قبل الدوس وحب القطن في قطن بعينه
وثوب ثمر في ثمر بعينه روايتان وجزم الولوالجي بان بيع حب القطن بالجواز والاوجه في بيع ثوب
ولم يجز ايضا بيع ضربة القانص بالقاف والنون اي الصايد من قنص
النقد والغزل بعينه العنا ر والقنص محركة الصيد وبالتسكين مصدر قنصه كذا في الصحاح باب يقول
قنصا من حد ضرب صار والقنص بالغين المعجمة قال الازهري في تهذيبه نهي
لعله ما يخرج من الغا هذه الشبكة مرة بكذا او قيل بالغين المعجمة ما خرج من الشباك بكذا او البيع
عن ضربة الغائص وهو الغواص يقول اغوص غوصة فما اخرجته من اللآلي فهو لك بكذا والا يخرج
فيهما باطل لانه مجهول كان فيه غررا لانه يجوز ان لا يدخل في الشبكة شيء من الصيد بضربة الشبكة او الغوص
من الغوصة شيء واعلم ان الشارح فسر ضربة القانص بما يخرج من الصيد ما قد علمته وجعل في
الصايد في الماء انتهى وهذا يوهم شمول القانص للغائص والرابع ولكن ان الصايد بالة
السراج القانص صياد البر والغائص صياد البحر انتهى ولكن ان الصايد بالالة وهو القانص
وهو القانص صياد البر والغائص صياد البحر بخلاف الغائص ولم يجز ايضا بيع المزابنة وهو بيع التمر
بالقاف اعم من كونه في البر والبحر بخلاف الغائص مثله كيلا بما في النخل من التمر حزرا وظنا
المثلثة على النخل بتمر بالمثناة مجذوذ مثله والمحاقلة لا لهما نوع الى الربا والمراد
لخبر الصحيحين نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع المزابنة والمحاقلة لشبهة الربا وما روي من انه رخص في
والمدافعة من الزبيبة ومن الربع فكان فاسدا لشبهة الربا وما روي من انه رخص في العرايا
العرية ان يوهب ثمر نخلة من نخله ثم انتقل عن الامام انه قال معنى ذلك عندنا ان العرية
الرجل الرجل نخلة من نخله فلا يسلم ذلك له حتى يبدو له فيرجع لما ان يحصى ذلك
ويعطيه مكانه خرصه تمرا وقوله ان يعرى الرجل اي يهب وهذا بيع مجازا لانه لم يملكه فيكون
برا مبتدا ومعنى الرخصة هو الخروج من اخلاف الوعد باعطاء هذا التمر خرصا وهو
غير الموعود وبقا للغدر وقوله ان هذا التاويل يبعد عما جاء في حديث
زيد بن ثابت نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع التمر بالتمر ورخص في العرايا فلما ان السياق
يدل على ان المراد البيع واجيب بان الفران في النظم لا يوجب القران في الحكم والمحاقلة
وهي بيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثل كيلها خرصا ولم يجز ايضا بيع الملامسة وهي
ان يتبايعا سلعة ويتفقان على انه ان لمسها المشتري فقد باعها منه ولم يجز ايضا
بيع القاء الحجر وهو ان يلقي حصاة وثمة اثواب فاي ثوب وقع عليه كان هو المبيع ولا يعرف
بين كونه معينا او غير معين لكن لا بد ان يسبق تراضيهما على الثمن وكذا المنابذة وهو ان ينبذ
كل منهما ثوبه الى الآخر ولم ينظر كل واحد منهما الى ثوب صاحبه على جعل النبذ بيعا وهذه
بيوع كان تعارفها اهل الجاهلية فنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم لتعليق التمليك بالخطر
لانه بمنزلة ان يقول البائع للمشتري اي ثوب لمسته بيدك او اي ثوب القيت عليه الحجر
فقد بعته وان يقول المشتري اي ثوب نبذته الي فقد اشتريته ولم يجز ايضا بيع ثوب
من ثوبين اي غير معين اذ بيع عبد من عبدين لذلك لجهالة المبيع الا ان يقول على انك بالخيار ان تاخذ

الابق

الابق يجوز ولم ينفذه به احالة على ما قدمه في خيار الشرط ولو قبض احدهما باذن البائع
وهلك ضمن قيمته قال في الدراية ولو قبضهما وهلكا معا ضمن قيمة نصف واحد لان احدهما
مضمون بالقيمة لانه مقبوض بحكم بيع فاسد والآخر امانة وليس احدهما باولى من الآخر ولذا
لو كان البيع صحيحا ضمن ثمن كل واحد والفاسد معتبر بالصحيح ولو مرتبا ضمن قيمة الاول
ولو حررهما معا عتق احدهما ولو حرر احدهما لم يصح اي لو قال البائع او المشتري احدكما
حر ولو بعد قبضهما عتقا والبيان الى المشتري والقول في المضمون للمشتري للضمان فيد
بالقيمي لان بيع المبهم في المثلي جائز قال في التلخيص باب بيع المبهم ولو اشترى
احد عبدين او ثوبين فسد لجهل يورث نزاعا ضد المثلي فلو قبضهما ملك احدهما والآخر
امانة ولم يجز ايضا بيع المراعي اي الكلاء ولو قال لكان اولى لان المرعى يطلق على موضع الرعي
ايضا اعني الارض وعلى الرعي مصدر رعا ولا شك في جواز بيع الارض بخلاف الكلا لعدم
ملكه اياه لقوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلا والنار
ومعنى الشركة في الماء الشرب وسقي الدواب والاستقاء من الآبار والحياض والانهار المملوكة
وفي الكلا ان له احتشاشه وان كان في ارض مملوكة واذا منعه رب الارض من الدخول
كان عليه ان يحشه له او يسقي ويدفعه له اذا طلب وفي النار الاصطلاء بها وتجفيف الثياب
لا اخذ الجمر واطلاقه يفيد انه لا فرق بين ان ينبت بنفسه او انبته رب الارض بان سقى الارض
واعدها لذلك وهو اختيار القدوري لان الشركة ثابتة وانما تنقطع بالحيازة وسوق الماء
ليس بحيازة لكن اكثر المشايخ على انه يملكه فيجوز له بيعه وهو اختيار الشهيد ذكره في الذخيرة
وغيرها قال في الفتح وعلى هذا فلقائل ان يقول ينبغي ان حافر البئر يملك الماء بتكلفه الحفر
والطي لتحصيل الماء كما يملك الكلا بتكلفه سوق الماء الى الارض لينبت فله منع المستقي وان لم
يكن في ارض مملوكة له انتهى واقول يمكن ان يفرق بينهما بانه ينبغي الكلا كان سببا في انباته
ثبت على ملكه بخلاف الماء فانه موجود قبل حفره ولا يملكه ما لم يحرزه ولا اجارتها لو نبت عشبها
في ارض غير مملوكة او لا لعقدها على استهلاك العين المباح ولو عقدت على استهلاك
المملوكة بان استاجر بقرة ليشرب لبنها لا يجوز فهذا اولى وهل هي فاسدة او باطلة ذكر
في الشرب انها فاسدة حتى ملك المستاجر الاجرة بالقبض وينفذ عتقه فيه والظاهر ان البيع باطل
كبيع السمك قبل الصيد بجامع عدم الملك فيهما فيحتاج الى الفرق بينه وبين الاجارة والحيلة
في جوازهما ان يستاجر الارض ليضرب فيها فسطاطه او ليجعلها حظيرة لغنمه ثم يستبيح
المرعى فيحصل مقصودهما ولم يجز ايضا بيع النحل وهو دود العسل هذا قولهما وقال
محمد يجوز بيعه اذا كان محرزا لانه ينتفع به حقيقة وشرعا مقدور التسليم وان كان لا يؤكل
كالبغل والحمار ولهما انه من هوام الارض فلا يجوز بيعه كالوزغ والعقرب ولا نسلم انه
ينتفع به بل بما يخرج منه والفتوى على قول محمد لحاجة الناس اليه واختلف المشايخ في بيعه
تبعا للكوارات على قولهما اذا كان فيها عسل لا مطلقا كما يوهمه ما في الشرح وذكر القدوري في
شرحه انه يجوز وحكي عن الكرخي انه انكره فقال انما يدخل في البيع ما كان من حقوقه والنحل ليس
كذلك وتبعه في الفتح بان التبعية لا تنحصر في الحقوق كالمفاتيح فالعسل تابع للنحل في الوجود
والنحل تابع له في المقصود بالبيع والكوارة بضم الكاف وتشديد الواو معسل النحل اذا سوي
من طين كذا في الفتح وفي المصباح انها بالضم والتخفيف والتثقيل لغة عسلها في الشمع وقيل

بيتها اذا كان فيها العسل وقيل هو الخلية وكسر الكاف مع التخفيف لغة انتهى ولم يذكر فتح الكاف مع التخفيف
وقد ذكر الزمخشري **وبياع دود القز** اي الابريسم **وبيضه** وهو البذر الذي يكون فيه الدود وهذا
قول محمد اما في الدود فلكونه منتفعا به واما في البيض فلمكان الضرورة وعليه الفتوى واجاز
السلم فيه كيلا اذا كان وقته وجعل بيض الاول في وقته واختاره المصنف هنا دون النحل وقد علمت
ان الفتوى على قوله فيه ايضا وكانه لقوة المدرك عنده في النحل وما في البحر لعله لم يطلع على ترجيح
قوله مع انه في الخلاصة قال وبيع العبد وقال ابو حنيفة لا يجوز البيع فيهما لانه من الهوام وبيضه
غير منتفع به بعينه بل بما يحدث منه وهو معدوم في الحال وابو يوسف معه في الدود الا اذا
ظهر فيه القز فيجوز بيعه تبعا وبيع محمد في البيض لمكان الضرورة واعلم انه يحتاج على قول الامام
الى الفرق بين النحل والدود حيث اجاز بيعه تبعا دون الدود ولا اشكال على ما روي عن
الكرخي في انه لا يجوز في النحل تبعا ولا خلاف ان ما سواها من الهوام لا يجوز بيعه كالحيات
والعقارب والوزغ ونحوها ولا يجوز بيع شيء من البحر الا السمك كالضفدع والسرطان والسلحفاة
وفرس البحر وغير ذلك تتمة اعطت امراة لاخرى بزر القز بالنصف فقامت عليه
ادرك فالعلق لصاحب البزر لانه حدث من بزرها ولها على صاحبة البزر قيمة الاوراق واجر
مثلها ومثله ما لو دفع لاخر بقرة ليكون الحادث بينهما بالنصف فالحادث كله لصاحب البقرة
وله على صاحبها ثمن العلف واجر مثله وعلى هذا اذا دفع الدجاج ليكون البيض بالنصف
كذا في الفتح والمتعارف في ديارنا دفع البيض ليكون الحادث منه بالنصف مثلا وهو
كدفع القز بالنصف فالخارج كله لصاحب البيض وللعامل اجر مثله والله اعلم **و** لا
يجوز ايضا بيع **الآبق** للنهي عنه كما رواه ابن ماجة وغيره واطلقه فعم ما لو باعه لولده الصغير
او ليتيم في حجره ولذا قيل هذه لنهاية صح والفرق ان شرط البيع القدرة على التسليم عقيبه وهو
منتف وما بقي له من الملك يصلح لقبض الهبة لا للبيع لانه بازاء ما هو مقبوض من مال
الابن بخلاف الهبة فكفت تلك اليد له نظرا للصغير ووقع في الكافية في بعض النسخ عكس
هذا الحكم وفي بعضها كما ذكرنا وهي المعول عليها وكان الاولى تحريف ولم يطلع صاحب
البحر على الثانية فجزم بالاولى وقد قالوا لو اعتقه فقد عتق ولو عن كفارة اذا اشترط
فيه حياته عنها العلم بحياته ولو باعه وسلمه لا ينقلب البيع صحيحا في ظاهر الرواية وهو
مختار البلخي ومشايخ بلخ وعن الامام انه يعود واختاره الكرخي وجماعة والاختلاف
مبني على انه باطل او فاسد فمن قال باطل قال انه لا يعود واختاره ومن قال بالثاني
قال انه يعود لان ارتفاع المفسد في الفاسد يرده صحيحا وخرج بالآبق المرسل في حاجة
المولى فانه يجوز بيعه لانه مقدور التسليم وقت العقد كما اذا الظاهر عوده ولو ابق بعد
البيع قبل القبض خير المشتري في فسخ العقد **الا ان يبيعه ممن** اي من شخص **يزعم** ذلك
الشخص وهو المشتري **انه عنده** فيجوز لان المقصود من القدرة على التسليم ثبوت التسليم
لا ذاته وقد ثبت حصول المقصود وقوله عنده شامل لما اذا كان في منزله او كان يقدر على اخذه
ممن هو عنده فان كان لا يقدر على اخذه الا بخصومة عند الحاكم لم يجز بيعه كما في السراج
وهل يصير قابضا له بمجرد العقد ان قبضه لنفسه يصير قابضا عقب الشرا بلا خلاف
كذا في العناية وان قبضه للرد ان اشهد لا يصير قابضا لانه امانة في يده وقبض الامانة
لا ينوب عن قبض البيع حتى لو هلك قبل الوصول الى المولى هلك من مال المولى وان لم يشهد يجب

ان يكون

ان يكون قابضا لانه امانة في يده وقبض الامانة لا ينوب عن قبض البيع حتى لو هلك قبل الوصول الى المولى
الموكل هلك من مال المولى وان لم يشهد يجب ان يكون قابضا لانه قبض غصب فينوب وفي الذخيرة اشترى
ما هو امانة في يده بوديعة او عارية لا يكون قابضا الا اذا ذهب المودع او المستعير الى العين
وانتهى الى مكان يتمكن من قبضه الا ان يصير المشتري قابضا بالتخلية فان هلك نفذ ذلك
من مال المشتري انتهى وهذا يفيد اطلاقهم السابق فقيد بقوله ممن يزعم الخ لانه لو طلب بائعه
ممن يزعم انه عنده او غيره لا يصح ايضا لكنه فاسد اي اتفاقا يملك بالقبض بخلاف بيع الآبق
المطلق فان فيه ما مر من الخلاف واعلم انه يستثنى من اطلاقهم ما لو ابق من الغاصب فباعه
الحاكم المالك منه فانه يصح مع انه آبق عند المتعاقدين كما في الذخيرة معللا بان بيعه انما
لا يصح اذا كان التسليم محتاجا اليه اما اذا لم يكن محتاجا اليه كما في مسئلتنا فان البيع يجوز
و لم يجز ايضا بيع **لبن امراة** في قدح كذا في الهداية وهذا القيد لبيان منع بيعه بعد انفصاله
عن محله كيلا يظن ان امتناع بيعه ما دام في الضرع لغيره كذا في الفتح قال في الحواشي السعدية
وهذا بعيد جدا بعد ما تقدم ان بيع اللبن في الضرع لا يجوز اتفاقا ورد بان امتناع
بيعه في الضرع فيه ما مر فذكر منع بيع لبن المراة لعدم نص في المنع بعد الانفصال
فلا حاجة الى التقييد به ورد بانه اندفع بما في البحر من ان ذكر القيد اولى لان حكم اللبن في الضرع
قد تقدم على انه لم يسلم انه مستفاد مما تقدم لما قدمناه من ان الضرع خاص بذوات
الاربع كالثدي للمراة وحينئذ فما اطلقه المص ليعم ما قبل الانفصال وما بعده لانه
جزء آدمي مصون عن الابتذال بالبيع وقد استدل محمد على فساد بيعه بجواز اجارة
الظئر لان جوازها ثبت انه من المنافع لا الاموال اذ المال لا يجوز اجارته الا ترى
انه لو استاجر بقرة على ان يشرب لبنها لم تجز الاجارة وعلى هذا فلا يضمن متلفه ولا فرق بين
كونها حرة او امة في ظاهر الرواية وفي حل التداوي به في العين قولان كذا في الفتح وفي
موضع اخر قال اهل الطب يشبهون نفعا للبن البنت في العين وهذا من افراد مسالة
الانتفاع بالمحرم للتداوي كالخمر واختار في النهاية والخانية الجواز اذا علم ان فيه شفاء
ولم يجد غيره والله الموفق لم يجز ايضا بيع **شعر الخنزير** لانه نجس العين اهانة له
بل الصحيح قال في الفتح ويرد على هذا التعليل بيع السرقين فانه جائز للانتفاع به مع انه
نجس العين انتهى بل الصحيح عن الامام ان الانتفاع بالعذرة الخالصة جائز كما سياتي
ان شاء الله تعالى في الكراهية **وينتفع به** اي يجوز الانتفاع به **للخرز** اي لخرز النعال
قال الخرازون لا يتاتى لهم ذلك العمل بدونه وعن ابي يوسف انه يكره لتأتيه بغيره والاول هو الظاهر
لان الضرورة تبيح الميتة فالشعر اولى ثم انه يوجد مباح الاصل فلا ضرورة الى البيع حتى
لو لم يجد الا بالشرا قال ابو الليث ينبغي ان يكون شراؤه لشمول الحاجة اليه لكن لا يطيب
للبائع الثمن كذا في العناية وينبغي ان يطيب له على قول محمد القائل بان اطلاق الانتفاع دليل
طهارته حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وعلى قول ابي يوسف يفسده وهو الصحيح لان حكم الضرورة
لا تتعداها وهي في الخرز فيكون بالنسبة اليه فقط اي فيكون حل الانتفاع بالنسبة اليه والغرض انه
لا يوجد الا بالشرا فقد باع للخرز ما يحل الانتفاع به فيه وعلى هذا فيطيب له على قول الكل
الا ان يقال ان في اصله خبثا فتدبره وقول الشارح لا باس للاساكفة ان يصلوا مع شعر الخنزير
ولو كان اكثر من قدر الدرهم مخرج على قول محمد لا على قول ابي يوسف نبه عليه في الفتح وهو ظاهر

ولم يجز ايضا بيع شعر الانسان ولا الانتفاع به لان الادمي غير مبتذل فلا يجوز ان يكون شيء من اجزايه
مهانا مبتذلا وفي هذا الاطلاق يعم الاطلاق الكافر وقد صرح في الفتح في هذا المحل بان الادمي مكرم
وان كان كافرا وعن محمد جواز الانتفاع به لانه عليه الصلاة والسلام حين حلق راسه قسم شعره
بين اصحابه فكانوا يتبركون به ولو كان نجسا لما فعل والاول هو الظاهر وحرمة الانتفاع به
للكرامة لا للنجاسة حتى لو وقع في الماء القليل لا ينجسه وقسمته صلى الله عليه وسلم شعره بينهم
للتبرك به لا للانتفاع كيف وقد لعن صلى الله عليه وسلم الواصلة والمستوصلة والاولى هي التي
تصل الشعر بشعور النسا والثانية هي المعمول لها برضاها وهذا اللعن للانتفاع بما لا يحل
الانتفاع به للتكثير الا انه رخص فيما يتخذ من الوبر لتزيد في قرون النسا للتكثير ولم يجز
ايضا بيع جلد الميتة قبل الدبغ للنهي عن الانتفاع باهاب الميتة وهو اسم لغير المدبوغ كما مر
في الطهارة ولا خفاء ان نجاسته من الرطوبات المتصلة باصل خلقته فصار كلحم الميتة بخلاف
الثوب النجس والدهن حيث يجوز بيعه لان نجاسته عارضة فلا تتغير حكم الثوب بها
قيد بجلد الميتة لان جلود المذكاة يجوز بيعها قبله وبعده يباع وينتفع به لطهارته بالدبغ كما مر
لطهارتها ولحوم السباع او شحومها وجلودها بعد الذكاة كجلود الميتة بعد الدبغ فيجوز
بيعها والانتفاع بها في غير الاكل وفي التجنيس المختار للفتوى جواز بيع لحم المذبوح من السباع
وكذا الكلب والحمار لانه طاهر وينتفع به في اطعام سنوره كعظم الميتة اي كما يباع عظم
الميتة وينتفع به وكذا عصبها وصوفها وقرنها ووبرها وريشها ومنقارها وظلفها
وحافرها لان الحياة لا تحلها فلا يحلها الموت قال في الهداية والفيل كالخنزير نجس العين عند محمد
وعندهما بمنزلة السباع حتى يباع عظمه وينتفع به اي في الحمل والمقاتلة والركوب وفي العناية
قالوا بيع عظمه انما يجوز اذا لم يكن عليه دسومة اما اذا كانت فهو نجس فلا يجوز بيعه
انتهى وهذا ينبغي ان يكون جاريا في عظم كل ميتة وما جزم به عن محمد مخالف لما ذكره الكرخي
احتجوا على جواز بيع الفيل وفي العيون روى ابن رستم عن محمد في امراة صلت وفي عنقها
قلادة فيها سن كلب او سن اسد او ثعلب فصلاتها تامة لانه يقع عليها الذكاة وروي
انه صلى الله عليه وسلم اشترى لفاطمة رضي الله عنها سوارين من عاج وظهر استعمال الناس
له من غير نكير حتى حكى بعضهم اجماع العلما على جواز بيعه ذكره الموفق فرع هل يجوز
بيع القرد روى ابو يوسف عن الامام منع بيعه وروى الحسن عنه جوازه وهو المختار لانه
ينتفع به في بعض الاشيا كذا في الفتح قال ابن وهبان وينبغي ان يحمل قول ابي حنيفة بجواز
البيع لمن يحفظ به دكانه او ... وعدم الجواز لمن يلعب به ويطوف به في الاسواق ويسخر
به فان ذلك حرام ونظيره في عقد العزائم لما في البزازية بيع القرد وسائر السباع يجوز الانتفاع
بجلدها فيمن اراد العلة في الجواز ليست حفظ المتاع ونحوه وفي التجنيس بيع القرد يجوز لان
جميع الحيوانات سوى الخنزير هو المختار لانه ينتفع به وكذا ينتفع بجلده وشرا الفيل جائز
لانه ينتفع به بجلب ... والتمسخر بالقرد وان كان حراما لا يقتضي المنع من بيعه فقد
قالوا بجواز بيع العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا مع الكراهة وكذا بيع الامرد ممن يعلم انه
يعصي به ويقارب ما ذكره كراهة البيع انتهى ولم يجز ايضا بيع علو سقط لعين العين وكسرها
خلاف السفل لان حق التعلي ليس بمال فيه لتسقط لان بيعه قبله صحيح نظرا الى البنا
القائم ولو سقط قبل القبض بطل البيع كهلاك المبيع بخلاف الشرب حيث يجوز بيعه تبعا

للارض

للارض باتفاق الروايات ومقصودا في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه حظ من الما ولهذا يضمن بالاتلاف
حتى لو سقى به رواية وهو اختيار رجل ارضه يضمنه بثمنها كذا في الشرح ومحل الاختلاف في بيعه
تبعا للارض ما اذا كان الشرب شرب تلك الارض اما اذا باع ارضا مع شرب غيرها ففي صحته اختلاف
المشايخ وحكي عن نصير بن سلام انه يجوز قال ابو جعفر وبه اشير في الكتاب وظاهر
الرواية ان بيعه مقصودا لا يجوز كما في الخانية وهو الصحيح كما في الفتح وظاهر كلامهم انه باطل
وعليه فرع قاضيخان ما لو قبضه المشتري ثم باعه مع ارض له قال ابو جعفر لا يجوز البيع
في الشرب الا ان يجيزه البايع الاول لان بيع الشرب لا يقع على موجود بل على ما يحدث
وفيما بعد وقت ولذا لو باعه تبعا جاز وان كان الما منقطعا وقت البيع فاذا لم يشترط شيا
موجودا لا يملك بالقبض فلا يجوز بيعه ثانيا لانه على ملك الاول قال قاضيخان وعندي
هذا الجواب مشكل وينبغي ان يكون بيعه فاسدا لا باطلا لان بيعه يجوز في رواية
وبه اخذ بعض المشايخ وجرت العادة ببيعه في بعض البلدان فيكون حكمه حكم الفاسد يملك
بالقبض فاذا باعه بعد القبض وجب ان يجوز ويؤيده ما في الاصل لو باعه وقبض
العبد واعتقه جاز عتقه ولو لم يكن الشرب محلا للبيع لما جاز عتقه كما لو اشترى بميتة او دم
واعتقه لا يجوز عتقه انتهى واما تضمينه بالاتلاف بالمعنى الذي ذكره الشارح فهو احدى
الروايتين والمعول عليه انه لا يضمن كما في الفتح وفي الظهيرية وهو الاصح وكذا الشيخ
جلال الدين بن صاحب الهداية انه قضى بضمانه بالاتلاف على ما اذا سقى به الارض ثم رجع
بعد القضا وقال لا وجه للضمان بالاتلاف الا في هذه الصورة لانه لو ضمن لغيرها فاما
بالسقي او بمنع حق الشرب لا جائز ان يكون الاول لان الما مشترك بين الناس بالحديث ولا
الى الثاني لان منع حق الغير ليس سببا للضمان بل السبب منع ملك الغير ولم يوجد كذا في الفتح
هذا وسكت المصنف عن بيع الطريق وهبته ولذا قالوا انه يجوز بخلاف مسيل الما والتفصيل
في الهداية ولم يجز ايضا بيع امة تبين انه عبد بان قال بعتك هذه الامة فاذا هي عبد او عكسه
بخلاف ما لو باعه هذا الكبش فاذا هو نعجة حيث ينعقد البيع ويتخير المشتري ومبنى الفرق
ما مر في النكاح لمحمد فيما لو تزوجها على هذا الخل فاذا هو خمر من انه متى اجتمعت التسمية والاشارة
فان كان المسمى مع المشار اليه جنسين مختلفين تعلق الحكم بالتسمية فيبطل البيع لعدم المبيع الذي هو
المسمى وقيل ينعقد والاول هو الظاهر اخذا من قول محمد لا بيع بينهما وان اتحدا جنسا الا ان
الاختلاف بالصفة فاحش كالخل مع الدبس كان كاختلاف الجنس وان كان قليلا اعتبرت
الاشارة فينعقد البيع ويتخير وهذا الاصل متفق عليه هنا وفي سائر العقود من النكاح
والاجارة والصلح عن دم العمد والخلع على ما سلف وقد جعل الفقها الذكر والانثى من بني ادم جنسين
لتفاوت الاغراض منهما وان اتحدا جنسا عند اهل المعقول بخلاف الذكر والانثى من البهايم
فان المقصود من هذا الجنس انما هو الركوب والحمل والاكل والذكر والانثى في ذلك سوا وعلى هذا
تفرع ما ذكره الكرخي من انه لو باعه فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل لجعله من اختلاف
الجنس قال في الفتح ولو باعه ليلا على انه ياقوت احمر فظهر انه اصفر صح ويخير كما اذا باع عبدا على انه
خباز فاذا هو كاتب كذا ذكره المصنف يعني صاحب الهداية وان كان كما اعتمده اشرف عند الناس
من الخبز فكان ممن لا يعرف من المشايخ بين فوت الصفة ظهرت خيرا من الصفة التي عينت او لا
في ثبوت الخيار وذهب اخرون منهم صدر الاسلام وظهير الدين الى انه انما يثبت اذا كان الموجود

النقص وصح الاول لفوات غرض المشتري وكان مستند الفصلين ما تقدم فيمن اشترى عبدا على انه كافر فاذا هو
مسلم لا خيار له لانه خير مما عين وقد يفرق بان الغرض وهو استخدام العبد لا يتفاوت بين مسلم وكافر
بخلاف تعيين الخبز او الكتابة فانه يفيد ان حاجته التي لاجلها اشترى هي هذا الوصف قال في البحر
وقد ظهر لي من كلامهم ان المشتري لو ادعى اشتراط كون الفص ياقوتا وانكر البائع فانه ان كان مما ظهر
من خلاف جنس الياقوت تحالفا ويفسخ البيع لان الاختلاف في جنس المبيع وان كان من جنسه وان
الفائت هو الوصف فان كان المبيع بمراى المشتري وقت البيع فلا خيار له ولو لزم البائع بالشرط
والا فالقول للبائع وقد صارت حادثة الفتوى واجبت بما ذكرنا انتهى و لم يجز بيعا شرا ما باع
اي ما باعه هو او وكيله بنفسه او بوكيل او وكيلا في بيعه واطلق الشرا فعم شرا الكل او البعض كما في الغنية
وشراه من كل وجه او من وجه لشرا من لا تجوز شهادته له فانه كشرائه خلافا لهما في غير العبد والمكاتب
والشرا في وارث المشتري لو قام مقامه في ملك العين وهذا من احكامها بخلاف وارث البائع
لان ملكه للشرا كان ثابتا قبل موت مورثه بالاقل خرج به الشرا بمثل او بالاكثر وانما ظهر ذلك
عند اتحاد جنس الثمنين حتى لو اختلفا جاز وان كان الثاني اقل والدراهم مع الدنانير
هنا جنس واحد استحسانا احتياطا وكون المبيع لم ينقص في يد المشتري فلو كان نقص
جاز وجعل ما نقص من الثمن في مقابلة ما حدث في يده ولا بد ان يكون النقصان ذاتيا
حتى لو كان بتغير الاسعار لم يجز الشرا لانه غير معتبر في حق الاحكام كما في العيب
وغيره كذا في الشرح وشمل اطلاقه الاقل وصفا حتى لو باعه بالف نسيئة الى سنة ثم اشتراه
الى سنتين لم يجز ايضا قبل النقد اي نقد جميع الثمن لقول عائشة رضي الله عنها لتلك
المراة وقد باعت بستمائة بعد ما اشترت بثمانمائة من زيد بن ارقم ابلغي ان الله ابطل حجه
وجهاده مع محمد صلى الله عليه وسلم ان لم يتب ولو خرج المبيع عن ملكه ثم عاد فان بحكم ملك جديد
كالاقالة قبل القبض او بعده او بالشرا او الهبة او بالميراث فشراه بالاقل جائز وان بما
هو فسخ كعوده بخيار رؤية او شرط قبل القبض او بعده لا يجوز كذا في السراج وصح
البيع فيما ضم اليه حتى لو اشترى امة بخمسمائة ثم باعها مع اخرى من البائع قبل نقد الثمن بخمسمائة
جاز البيع في التي لم يشترها ويفسد في الاخرى لانه لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم
يشترها منه فيكون مشتريا للاخرى باقل مما باع ولم يسر الفساد الى الثانية لانه ضعيف
لكونه مجتهدا فيه اي محلا لاجتهاد وقابلا له وان الخلاف الشافعي الماجا بعد وضع المسالة فكيف
لو وضع على شيء لم يقع بعد ويجوز ان يكون الخلاف وانما قبل وضعها بل هو الظاهر ونوقض بما اذا باعها
بالف وخمسمائة فان البيع فاسد نص عليه شمس الائمة وفخر الاسلام ولو كان الفساد في مسالة
الكتاب لما ذكر لما فسد لانه عند العقد يصيب كل واحدة منهما الاكثر خمسمائة قال في الفتح والحق
ان بينهما فرقا فان هناك الموجبات متحققة وهنا المجوز موقوف على الاعتبار فاذا اعتبر واحد
امكن اعتبار غيره لكنه اثر في النظر الى كادة فان الاخر قبل الاعتبار وحوله ومع ذلك لم يجعل
المجوز الذي وجد وتحقق تحقق الاعتبار فليتامل و لم يجز بيع زيت على ان يزنه
بظرفه ويطرح اي يسقط عنه مكان كل ظرف خمسين رطلا لان هذا شرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع لاحد المتعاقدين فان زنة الظرف قد تكون اقل فيكون انفع للمشتري او اكثر فيكون للبائع
الا اذا عرف مقدار وزنه فيجوز كما في شرح الدرر وصح البيع لو شرطا اي المشتري او يطرح عنه
بوزن الظرف لانه شرط يقتضيه العقد وهو شرط ان يعرف قدر المبيع من غيره لانه يختص بالثمن وان اختلفا

في الزق

في الزق بالكسر الظرف والجمع ازقاق وزقاق ككتاب ورغفان تفريع على ما قبلها اي اختلفا في وزنه
بعد ما رده المشتري وهو عشرة ارطال فقال البائع ليس هذا ووزنه خمسة فالقول للمشتري مع يمينه
الا ان يبرهن البائع على ما ادعى لانه ان اعتبرا خلافا في تعيين الزق المقبوض فالقول قول القابض
وان في قدر المبيع المقبوض رجع الى الاختلاف في قدر الثمن والقول فيه للمشتري لانكاره الزيادة
ولا خلاف في الثمن وان اوجب التحالف الا ان محله ما اذا كان قصدا لا ضمنا كما هنا لوقوعه
في ضمن الاختلاف في الزق والنقص فيه ان الاختلاف الا ابتداء في الثمن انما يوجب التحالف ضرورة
ان كل واحد منهما يدعي عقدا اخر واما الاختلاف فيما على اختلافهما في الزق فلا يوجب الاختلاف في العقد
فلا يوجبه ولو امر مسلم ذميا اي وكله بشرا خمر او خنزير صح توكيله عند الامام مع كراهة التحريم
حتى يدخل الخمر والخنزير في ملك الموكل المسلم فيجب عليه ان يخلل الخمر او يريقها ويسيب الخنزير وكذا لو
وكله ببيعهما بان اسلم عليهما او مات قبل ان يزيلهما ولهما وارث مسلم ثم ان الوكيل كان له بيعهما
ثم ان الموكل لا يليه بغيره لا يليه بولية وكل ما ثبت للوكيل ينتقل للموكل فصار كانه باشره
بنفسه وتقض قولهما بمسائل منها الوكيل بشرا شيء بعينه لا يملك شراه لنفسه ويملك ان يوكل فيه
ومنها للقاضي ان يامر ذميا ببيع خمر تركها ذمي وان لم يملك بيعها ومنها وصي الذمي لو كان
مسلما يملك ان يوكل ذميا ببيع خمره وان لم يملكه الموكل قال في الفتح لقائل ان يقول اذا كان حكم
هذه الوكالة بالبيع ان لا ينتفع بالثمن وفي الشرا ان يسيب الخنزير ويريق الخمر او يخللها
يبقى تصرفا غير معقب لفائدته وكل ما هو كذلك ليس بمشروع انتهى واقول لا نسلم انه لا يترتب
مشروع اما في البيع فلان عدم طيب الثمن لا يستلزم عدم الصحة اذ تظهر ثمرته بان شعر الخنزير
اذا لم يوجد مباح الاصل جاز بيعه وان لم يطب ثمنه واما في الشرا فقد افاد فائدة في الجملة
هي تخليل الخمر ومثله لا يعد غير مشروع و لم يجز ايضا بيع امة على ان يعتق المشتري او
على ان يدبر او يكاتب او يستولد للامة شروع في الفساد الواقع في العقد بسبب الشرط
لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط لكن ليس كل شرط يفسد البيع بل لا بد ان لا يقتضيه
العقد ولا يلايمه ولم يتعارف وكان فيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمعقود عليه وهو
من اهل الاستحقاق ولم يرد الشرع بجوازه وما يقتضيه كاشتراط تسليم الثمن او حبس
المبيع الى قبضه وما يلايمه كالبيع بشرط كفيل او رهن بالثمن معينين فيقال للمشتري ادفع الرهن
او عجل الثمن وفي العقد ركه اما الرهن او قيمته او يفسخ العقد ولو امتنع عن تسليم الكفيل
لا يجبر وانما يؤمر بدفع الثمن فان لم يدفعا خير البائع في الفسخ وفي البحر معزيا الى الذخيرة لو
اشترى عبدا على ان يحيل البائع للمشتري كفيلا بالدرك فان كان الكفيل مجهولا فسد البيع وان كان
معينا حاضرا وقبل او كان غائبا فحضر قبل التفرق وقبل جاز انتهى ولم يذكر الرهن على الدرك
لانه غير جائز وفي الفتح يصح البيع بشرط كفيل بالثمن حاضر وقبل الكفالة او بان يرهنه
به رهنا معلوما بالاشارة او التسمية ولو لم يكن الكفيل حاضرا فحضر وقبل قبل ان يتفرقا جاز
ولو لم يكن الرهن مسمى ولا مشارا اليه لا يجوز الا ان يتفقا وشرط الحوالة كالكفالة انتهى او كان متعارفا
كشرا النعل على ان يحذوه او لم يكن فيه منفعة لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة او ورد الشرع بجوازه
كالبيع بشرط الخيار والاجل لا يفسد ويعتبر الشرط لا اشتراط ان لا يبيعها فيبطل في ظاهر المذهب
وعن الثاني ان البيع يبطل ايضا وفي الخلاصة ولو قال حبيسا فسد وفي الذخيرة اختلف المشايخ

لا على ان يعطي ثمنه من مال فلان واذا عرف هذا فاشتراط العتق وتوابعه مما لا يقتضيه العقد وفيه
منفعة للمعقود عليه ولو وفى بالشرط فعتق بعد القبض ينقلب البيع جائزا عند الامام خلافا لهما
حتى يجب على المشتري الثمن وعندهما القيمة كما في توابعه والفرق ان شرط العتق بعد وجوده يصير
ملائما للعقد لانه منه للملك والشيء بانتهائه يتقرر والفاسد لا يتقرر فيكون صحيحا ولذا لو شرط
توابعه اذا وفى بها لانه يتحقق امتناع ورود الملك عليه ولم يوجد جواز لحكم خاص يحتج
ببيعه فيتقرر الفساد واجمعوا انه لو اعتقه قبل القبض لا يعتق وما في الظهيرية ان المشتري
لو امر البائع بالعتق قبل القبض ~~لا يعتق~~ واعتق جاز ونفذ على المأمور بالامر ما لا يملكه الامر
وانما كان كذلك لانه لما امره بالعتق فقد طلب منه ان يسلطه على القبض فاذا اعتق بامره صار
قبض المشتري سابقا عليه لان البائع يسلط عليه واجمعوا انه لو فعله في يد المشتري قبله
العتق او باعه او وهبه يلزمه القيمة كذا في السراج فيه يكون الشرط لغوا على انه لو كان
ان فسد البيع في جميع الصور الا فيما اذا قال ان رضي ان او فلان في ثلاثة ايام والظاهر
من كلامهم ان قوله بشرط كذا بمنزلة على ولا بد ان لا يقولها بالواو حتى لو قال بعتك بكذا
او على ان تقرضني كذا فالبيع جائز ولا يكون شرطا وان يكون الشرط في صلب العقد حتى لو الحقاه
بعد لم يلتحق في اصح الروايتين كذا في التاسع والثلاثين من جامع الفصولين فعلى هذا ظهر
خطأ نقض حنفية العصر اذ افتى في رجل باع ارضا فيها سكر قدرا معينا واشترط على
نفسه بان يسقيه ويقوم عليه بان البيع فاسد لما انه شرط تركه على الارض ثم الشرط يحيز
ملائم والله الموفق وقيدنا بالشرط لانه لو اخرجه مخرج الوعد لم يفسد وصورته الوالوالجية
بان قال اشترى حتى ابني الحوائط وخرج بكونه الشرط فيه منفعة ما لو كان فيه مضرة بان كان
ثوبا على ان يخرقه او جارية على ان لا يطأها او دارا على ان يهدمها فعند محمد البيع جائز
والشرط باطل وقال ابو يوسف البيع فاسد كذا في الجوهرة وقيل في البحر ما فيه مضرة بما اذا اشترى
ثوبا على ان لا يبيعه ولا يهبه والبيع في مثله جائز عندهما خلافا لابي يوسف وتكون المنفعة
لاحد العاقدين لانها لو كانت لاجنبي كاشتراط ان يقرض البائع اجنبيا كذا يجوز البيع وذكر
القدوري انه يفسد وما كان خاليا عنها كاشترا طعام بشرط ان ياكله او ثوبا بشرط ان يلبسه
كذا في الفتح او ان يستثنى امته الا حملها لان ما يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه والحمل لا يصح افراده
لانه بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله به خلقة فلا يصح استثناؤه واذا لم يصح بقي شرطا فاسدا
وفيه نفع للبائع والبيع يبطل به والكتابة والاجارة والرهن كالبيع يبطل بالشروط الفاسدة
لانها عقود معاوضة الا ان المفسد في الكتابة ما يتمكن في صلب العقد بخلاف الهبة
والصدقة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد حيث لا يبطل وانما يبطل الاستثناء الا في الوصية
فيصح وتدبر تنويع القاعدة لعلك هذه الصورة الا تعتبر امنها بكذا جائز وهذا القطيع من
الغنم الا شاة لا يجوز وكذا الحال في كل عددي متفاوت واورد عليها ان الخدمة يصح افرادها
بالوصية ولا يصح استثناؤها وبانه لو اوصى بجارية الا خدمتها او الا غلتها واجيب بان هذا
ايراد على العكس وهي غير منعكسة وباب الوصية لتثبت عندنا حتى صح قبول الموصى له بعد موت
الموصي والعقد بعد الموت لا يصح او باع عبدا على ان يستخدمه البائع المبيع او المشتري وبحران
يكون يستخدمه صغير يجود على المشتري والبائع هو المفعول شهرا او دارا على ان يسكن فيه شهرا
او متاعا على ان يقرض المشتري البائع درهما او يهدي له هدية او على ان يسلم المبيع الى كذا او يبيع

ثوب

ثوب على ان يقطعه البائع ويخيطه قميصا لانها شروط لا يقتضيها العقد وفيها منفعة لاحد المتعاقدين وقد
ورد في بعضها نص خاص وهو نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع وسلف اي قرض ومن الشروط المفسدة
ما لو اشتراه على ان يؤدي الثمن من بيعه او قال على ان يدفع المبيع اليه قبل نقد الثمن او على ان
يدفع الثمن في بلد اخر وفي النوازل بعت منك هذا على ان احط من ثمنه كذا جاز ولو قال
على ان اهب منك كذا لم يجز لان الحط يلتحق بما قبل العقد ويكون البيع بما وراء المحطوط ومقتضاه
انه لو شرط ان يزيده المشتري في الثمن ان يصح ايضا ولو لم يفعلا ذلك ينبغي ان يخير البائع
او المشتري على قياس ما مر فتدبره وفي القنية اشترى بطيخة على انها حلوة او شاة
على انها تحلب كذا ارطالا او سمينا على ان فيه كذا منا او شاة او ثورا على ان فيه كذا منا من اللحم
فسد البيع في الكل لتعذر معرفته قبل الحل وعجز البائع عن الوفاء به وصح بيع نعل على ان يحذوه
البائع اي يقطعه من حذوت النعل بالنعل قدرت كل واحدة على صاحبتها والمراد اشترى
اديما على ان يجعله البائع نعلا له فاطلق عليه اسم النعل باعتبار المآل ويحتمل ان يراد
حقيقته اي نعل رجل واحدة على ان يحذوها اي يجعل معها مثالا اخر ليتم نعل الرجلين
ويدل عليه قوله او يشركه من شرك النعل وضع عليها الشراك وهو سيرها الذي على ظهر القدم فيحتمل
مثالا لقوله نعلا والمعنى لان يشتري اديما على ان يجعل له شراكا فلا بد ان يراد حقيقة النعل
كذا في الفتح ولقائل ان يقول لم لا يجوز ان يراد به المصرم وضمير يشركه للنعل بالمعنى الحقيقي
على طريق الاستخدام وهذا استحسان وتشمير القبقاب كالتشريك وفي البزازية اشترى
ثوبا او خفا خلقا على ان يرقعه البائع ويسلمه صح انتهى بخلاف خياطة الثوب لعدم
التعارف لا يصح البيع بثمن موجل الى النيروز اما تاجيل المبيع فيفسد ولو الى اجل معلوم
والنيروز اول يوم من طرف الربيع تحل فيه الشمس برج الحمل والاصل نوروز تعرب
وقد تكلم به الفاروق رضي الله عنه فقال كل يوم لنا نوروز حين كان الكفار يتبهجون
به والمهرجان معرب مهركان يوم في طرف الخريف وهو اول يوم من الشتاء تحل فيه الشمس
الميزان ~~وفي السراج~~ وفي السراج النوروز هو اول يوم من الصيف تحل فيه الشمس برج الحمل
والمهرجان اول يوم من الشتاء تحل فيه الشمس الميزان انتهى وهذا انما يتم بناء على ان
الربيع من الصيف والخريف من الشتاء وقد مر في الصلاة فتدبره والمراد بالصوم ان يعلم
كما لا يخفى وقيل هما عيدان للمجوس وصوم النصارى وفطر اليهود قيل تخصيصه بالفطر
ظاهر في ان ابتداء صومهم معلوم كذا في الفتح وفي السراج فان قيل لم خص الصوم بالنصارى
والفطر باليهود قيل لان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم واليهود بالعكس
مع انه اذا باع الى صوم اليهود فالحكم فيه كذلك لا يتفاوت فيكون معناه الى صوم النصارى
وفطرهم والى فطر اليهود وصومهم فاكتفى بذكر احدهما وفي قوله ان لم يدر العاقدان ذلك
بيان لجهة الفساد وهو الجهالة وفيه ايماء الى انها لو انتفت بالعلم بخصوص هذه الاوقات
جاز وكذا قالوا لو كان التاجيل الى فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم جاز للعلم بمدته
وهي خمسون يوما واعلم ان صحة تاجيل الثمن اذا كان الاجل معلوما في الكتب الذي اسا
العين فيفسد البيع كذا في الفتح ولا يصح البيع ايضا الى قدوم الحاج والحصاد بفتح الحاء وكسرها
قطع الزرع والدياس وهو في المحصود بقوائم الدواب والقطاف بكسر القاف والفتح
فيه لغة قطع العنب من الكرم للجهالة المفضية الى المنازعة لتقدم هذه الاوقات و

وباخرها زاد في الهداية الجذاذ وفسره الشارح بجز الصوف قال وكذا في الجذاذ بالذال المعجمة عام في قطع الثمار
وبالمهملة خاص بالنخل وفي العناية الجزاز قطع الصوف والنخل والزرع والشعر **ولو كفل الى هذه الاوقات**
المتقدمة **صح** التكفيل لان الجهالة اليسيرة متحملة فيها الا ترى انها تتحمل في اصل الدين بان يكفل بما ذاب
على فلان ففي وصفه اولى بخلاف الفاحشة كالكفالة الى هبوب الريح ونحوه وهذا تفسير الى اليسيرة
ما كانت في التقدم والتأخر والفاحشة ما كانت في الوجود كهبوب الريح كذا في العناية وفي السراج
التأجيل الى نحو هبوب الريح ليس تأجيلا لان الاجل ما يكون منتظرا لوجود وهبوب الريح قد يتصل
بكلامه فعرفنا انه ليس باجل انتهى ولما كان مبنى البيع على المماكسة لم تتحمل فيه الجهالة اليسيرة
وان اسقط الاجل اي اسقط المشتري الاجل في البيع الى هذه الاوقات قبل مجيئها ثبات ان
للمجهول لان قول القدوري فان تراضيا على اسقاطه مما يوهم ان التراضي شرط وليس كذلك قاله العيني
وليس في عبارته ما يعين الاجل للمجهول والظاهر تبادره للمعلوم والى ذلك يشير قول الشارح
ثم اسقط المشتري الاجل وجزم بان قول القدوري تراضيا وقع اتفاقا لا يخرج الشرط
وبهذا اولى **صح** البيع لارتفاع المفسد قبل تقرره ولو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه
الاوقات جاز لان هذا تأجيل الدين والجهالة متحملة فيه بمنزلة الكفالة ولا كذلك اشتراطه
في صلب العقد كذا في الهداية وفي الكفاية قال ابو الفضل يفسد البيع وبحمله يفسد
وبيع التاجيل وينبغي ان يخرج على هذا ما لو الحقا به شرطا فاسدا وندم ما لزم جنس
انه لا يتحقق قيد لهذه الاجال لانها لو تبايعا الى هبوب الريح ثم اسقطاه لا ينقلب جائزا
لان الفساد في صلب العقد كما اذا باع الدرهم بالدرهمين ثم اسقطا الدرهم الزائد حيث
لا ينقلب جائزا وقياس هذا انه لو باعه بالف ورطل من خمر ثم اسقط الرطل انه
لا ينقلب جائزا وحكي في جامع الفصولين الاجماع عليه الا ان المذكور في فتح القدير عن نصر بحر
انقلابه صحيحا واجاب بانه تبع للالف الثمن في بيع المسلم بخلاف ما اذا باع بالخمر
فانه حينئذ يتعين كون الخمر هو الثمن **ومن جمع بين حر وعبد** وباعهما **او جمع بين شاة**
ذكية وميتة كذلك **بطل البيع فيهما** اي في الجميع **وان فصل الثمن** عند الامام وقالا ان فصله
صح فيما يقبل البيع ويبطل في الاخر لتعدد الصفقة بتفصيله فلا يسري الفساد وله
ان العقد عليهما صفقة واحدة الا ترى انه لا يملك القبول في احدهما دون الاخر وحينئذ
يكون قبول العقد فيما لا يصح العقد فيه شرطا لصحة العقد فيما يصح فيه فكان شرطا فاسدا
ونحوه بحث من وجوه الاول انه لا يخالفها مع بيان الثمن لما يلزم منا ذكر الثاني ان
الشرط المفسد كما مر ما فيه منفعة لاحد العاقدين او للمعقود عليه وليس في قبول
العقد في الحر منفعة لاحد فمن ذكر ما لا يكون فاسدا الثالث ان قبول العقد في الحر
انما يكون شرطا لقبوله في العبد اذا صح الايجاب فيهما لكنه لم يصح الا في احدهما واجيب
عن الاول بان تعددها عنده لا بد فيه مع تفصيل الثمن من تكرار لفظ البيع وعن
الثاني بان فيه نفعا للبائع في قبوله قبول بدله وهو مال متقوم والحر ليس بمال فيكون بدله
خاليا عن العوض فيكون ربا وما اجيب من منع اشتراط النفع في افساد الشرط فليس
بشيء وعن الثالث بان الايجاب اذا صح فيهما صح العقد والشرط جميعا فلا يكون مما نحن فيه
وان جمع بين عبد ومدبر او مكاتب ولم يقل ام الولد لانه لا يسري نفاذ القضاء ببيعها وقدمنا
عن البزازي انه الاظهر وهكذا قال الاستروشني في فصوله وفي قضاء الجامع انه يتوقف على امضا

قاض

قاض اخر اذا امضاه مضى وان رده بطل وهذا اوجه الاقاويل قاله العيني **او بين عبده**
وعبد غيره او بين ملك ووقف صح في القن وعبده والملك لف ونشر مرتب وفي هذا قول الثلاثة
وقال زفر يفسد الكل كالجمع الاول ولنا انه باعهما بثمن معلوم فانعقد عليهما جملة واحدة فينفذ
في القن والملك بالحصة ويتوقف في المدبر ونحوه على القضا كما مر وفي عبد الغير على اجازة مولاه واما
في الملك والوقف ففيه روايتان وما جزم به المص هو الاصح لان الوقف مال ولهذا ينتفع به
انتفاع الاموال بخلاف المسجد حيث يبطل فيما ضم اليه لانه ليس بمال فصار كالحر وكذا الوقف
قرينة ولم يستثن المساجد والمقابر لم يصح وفي المحيط قيل يصح في الملك وبه الافتاء واستشكله
الشارح بان المسجد كالحر فكيف يجوز البيع فيما ضم اليه ولا سبيل لهذا الا اذا جعل استثناء
للمساجد فيكون كانه باع غير موضع المسجد بكميل فقد علمت ان الاصح في الجمع بين الوقف والملك
انه يصح في الملك وقد نقله بعض موالي الروم هو سعدي ابو السعود جامع اشتات العلوم
تغمده الله برضوانه مما زال لم يحكم بلزومه فافتى بفساد البيع في هذه الصورة ووافقه
بعض علما العصر من المصريين ايضا وسماه شيخنا الاخ الا انه قال في شرحه هنا يرد
عليه ما صرح به قاضي خان من ان الوقف بعد القضا يسمع دعوى الملك فيه وليس
هو كالحر بدليل انه لو ضم الى ملكه لا يفسد البيع في الملك وهكذا في الظهيرية
وهذا لا يمكن تأويله بوجوب الرجوع الى الحق وبموافقة الوقف لانه بعد القضا دائم
صار لازما بالاجماع لكن يقبل البيع بعد لزومه اما لشرط الاستبدال على المعتمد من قول ابي يوسف
او بورود غصب عليه ولا يمكنه انتزاعه ونحو ذلك والله الموفق **فصل** في احكام البيع الفاسد
ولما كان حكم الشيء يعقبه ذكر احكام الفاسد عقيبه **قبض المشتري المبيع** ولو دليلا وفيه ايماء
الى انه ليس مقبوضا له حتى لو كان وديعة حاضرة ملكها كما في جمع التفاريق وهل التخلية كالقبض
في البيع الفاسد في بيع الجامع الكبير وصحح في الخانية واقول يجب ان يكون ما في جمع
التفاريق مخرجا على ان التخلية قبض ولذا قيد بكونها حاضرة وان فقد منزله قبض الا انه
لا ينوب عن قبض المبيع فتنبه لهذا وعم كلامه القبض الحكمي لما قدمناه من ان امره البائع
بالعتق قبله صحيح لاستلزامه القبض **في الفاسد** وفي بيع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش
خلاف اهو باطل او فاسد كما في القنية وفيها ان بيع التخلية باطل قال في البحر وينبغي
اجراء القولين في استبدال الوقف بمسوغ لغبن فاحش وترجيح الفساد فيهما لانه اذا ملك
بالقبض وجبت قيمته فلا ضرر على اليتيم والوقف **بامر البائع** اي باذنه في ظاهر المذهب
ولم يقل برضاه ليعم المكره غير انما ما دام في المجلس الذي به ولو دلالة كما تكفي لسكوته
عند قبض المشتري استحسانا هو الصحيح وبعده لا يصح صريح الاذن الا اذا قبض البائع
الثمن وهو مما يملك به فانه يكون اذنا بالقبض دلالة لان البيع تسليط منه على القبض
فاذا قبض قبل الافتراق ولم ينهه كان الحكم كالتسليط الا انه يضعف عن افادة حكمه لفقد
بالمجلس ان لعل فيه عملا ينقصه او لا كالقصارة والغسل بالجزء او بغيره حتى كان بعضه
فهو قبض وما لا فلا وللبائع الاجر في الوجهين هلك المبيع او لا كذا في السراج ومن فروع المسئلة
ما لو كان امر المشتري البائع طعاما بامر المشتري صار قابضا وعليه مثله كما في جامع الفصولين **وكل**
من عوضيه مال اي متقوم لتحقق ركن البيع اعني مبادلة المال بالمال خرج به البيع بالميتة ونحوها
والبيع مع نفي الثمن في رواية فانه باطل وهذه الرواية جزم بها في الهداية وغيرها اما مع السكوت

عنه بفاسد ويثبت الملك بالقبض موجبا للقيمة لان مطلق البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكت عن عوضه
كان عوضه قيمته فكانه باعه بقيمته فيفسد البيع وهذا القيد يستغنى عنه لقوله في البيع الفاسد
لان فساده لا يوجب بدون هذا الشرط لا يقال انه يوجب بدونه في البيع المسكوت فيه عن الثمن
لان احد العوضين القيمة كما قد علمت وهي مذكورة حكما وجاء في البحر الجواب بانه لقصد اطلاق
على بيع الخمر ونحوه اسم الفاسد قريبا توهم انه يملك بالقبض فصرح باخراجه وافرد هذا
مما احتاج اليه بل الفاسد اعم على ما التزموه في اول الباب وحينئذ فلا يدرس التفريع
لهذا القيد لاخراج الباطل وهذا مما يجب ان يتنبه من كلامهم في هذا المقام ومن تامل
ما في الهداية وغيرها وجده كالصريح فيه ثم رأيته في الحواشي السعدية قال في قول صاحب
الهداية شرط ان يكون العوضان كل منهما مال ليتحقق ركن البيع لعله لينطبق تحقيقه فان
الفاسد قد يستعمل في المعنى العام للباطل ايضا وهذا صنف ما فهمته فتنبه له وعلى هذا
فقول الشارح ان قوله في البيع الفاسد احتراز عن الباطل مما لا ينبغي اذ الباطل انما خرج
بقوله وكل من عوضيه مال كما قد علمت ملك المبيع هذا قول المحققين وقال العراقيون انما يملك
التصرف فيه فقط بحكم تسليط البائع لقول محمد انما جاز عتقه لان البائع سلطه
على ذلك ولذا لا يحل له اكله ولا وطء الامة ولا يطيب له ربحه فان فعل وجب النقد
عليه بعد التوبيخ ولا يشفعه للشفيع وجه الاول وهو الصحيح وفي الغوائد وهو المختار
ان الاب او الوصي لو باع للصغير عبدا بيعا فاسدا فاعتقه المشتري نفذ عتقه ولا يملك
الاعتاق ولا التسليط عليه وقد نص محمد في كتاب الشهادات على انه يملك الرقبة ولذا كان له
الولاء باعتاقه اياه واستحق المشتري الشفعة بالجوار وحق البائع الاسترداد عند
الرد وكل هذا فرع ثبوت ملكه وتسليط البائع انما كان بتمليكه وانما لا يحل له الاكل
ونحوه لما فيه من الاعراض عن الرد الواجب شرعا وفي القنية يستفيم نقد العبد …
وفي المحيط باع عبدا من ابنه الصغير فاسدا او اشتراه عنه لنفسه فاسدا لا يثبت
الملك حتى يقبضه ويستعمله انتهى وفي جواب قوله فكم انه لو بيد البائع نظع به
كذا في السراج وهو مشكل فقد ذكر الظهيرية تزوجها البائع بعد قبض المشتري لم يجز
وفي القنية لو لم يقبضها فتزوجها البائع منه صح وهذا نقيض … شبهة ملكه
له ولا يصح نكاحه فقدم القطع بالقواعد التي لقيمته قبلا رادها … لانه
اذا هلك انما يجب بقيمته او كان قيميا يوم قبضه وقال محمد يوم تلفه ويجب مثله لو كان مثليا
والواجب مثله انما هو رد العين وفي جامع الفصولين قال البائع ابرأتك عن العين
ثم مات عند المشتري يبرأ اذ العين تجب بهلاك المبيع فقبله لا يصح الابراء لكن بالابراء
خرج عن كونه مضمونا وعلى هذا ابرأ الغاصب عن القيمة حال قيام المغصوب لم يصح ولو ابرأه
عن المغصوب صح انتهى وهذا معنى قولهم الابراء عن الاعيان لا يصح لكن يصير امانة
والقول في القيمة للمشتري مع اليمين والبينة للبائع وانما ملكه لوجود ركن البيع من الاهل
والمحل والنهي لغيره المشروعية عندنا لا ينقضها المتصوره كما قالوا وفيه نظر ولكل منهما فسخه
رفعا للفساد كذا في الهداية وهذا يقتضي ان الواجب ان يقال وعلى كل منهما فسخه غير انه
اراد بيان ثبوت ولاية الفسخ فوقع تعليله اخص من دعواه كذا في الفتح وحمل الشارح اللام
بمعنى على ومنه وان اسأتم فلها وكان صاحب الهداية اراد هذا المعنى فعلل بما سمعت وعليه فليس

التعليل

التعليل اخص من الدعوى ثم عرف ان هذا الحمل لا بد منه في كلام الهداية وهو الارجح في كلام المصنف
لانه وان جاز ان يريد بيان ثبوت ولاية الفسخ الا انه حينئذ يكون ساكتا عن الوجوب وعلى
ذلك الحمل يكون كلامه مفيدا للشيئين اذ الوجوب قدر زائد على ثبوت الولاية فتدبره ثم اطلاقه
يفيد ان له ذلك سواء كان قبل القبض او بعده اما الاول فظاهر لانه لم يفد حكمه فيكون
الفسخ امتناعا منه غير انه لا بد من علمه دون رضاه واما الثاني فلا يخلو اما ان يكون الفساد
لمعنى في احد البدلين كبيع درهم بدرهمين او بشرط زائد كاشتراط ما ينتفع به احد
العاقدين والبيع الى النيروز ونحوه فان كان الاول كان كالذي قبل القبض وجوزه الثاني
بغير علم الاخر وان كان الثاني كان لمن له منفعة الشرط ان يستقل بفسخه بعلم صاحبه عند محمد
ثم انتقض عليه في الهداية وعلله في الذخيرة بانه يقدر على اسقاط الشرط فيصح العقد فاذا فسخه
فقد ابطل حقه لقدرته على تصحيح العقد والعقد اذا كان على اللزوم يتمكن كل من فسخه انتهى
وهذا يفيد اختصاص المنفعة الموجبة لاستقلاله بالفسخ بما لم يكن فيه … وقال لكل منهما
حق الفسخ بعلم الاخر وافاد كلامه ان الوارث يخلفه في ذلك كما في القنية وانه لا يشترط القضاء
في الفسخ كما في البزازية وفيها لو اصر على امساكه وعلم القاضي به كان له الفسخ حقا للشرع
فرع رده المشتري للعيب ولم يقبله البائع فاعاده المشتري الى منزله فان كان
مختلفا فيه لا يبرأ الا بقبوله او قضاء القاضي وقال الاسكاف يبرأ في الوجهين وما قاله
ابن سلام اشبه كخيار البلوغ وفسخ الاجارة للعذر كذا في القنية وفي البزازية مات
البائع وعليه ديون اخذ المشتري ما دفعه من الغرماء كما في الصحيح بعد الفسخ ولو مات
المشتري فالبائع احق من سائر الغرماء الا ان يبيع المشتري فيمتنع الفسخ لتعلق حق العبد
بالثاني ونقض الاول لحق الشرع وحق العبد مقدم لحاجته ولا طاقة بعيد انه
لا فرق بين ان يقبضه المشتري او لا لانه يعتبر بعقود الاول ان لا يكون فيه خيار شرط
الثاني ان يكون صحيحا فلو كان فاسدا لا يمتنع الفسخ الثالث ان يكون من غير بائعه
فلو باعه منه كان نقضا للاول وشرط في المحيط ان يقبضه البائع ولم يشترطه قاضي خان
وجزم به في البزازية وفيها باع فاسدا وسلم ثم باع من غيره وادعى ان الثاني كان قبل
قبل الفسخ الاول ونقض وزعم المشتري الثاني انما كان بعد الفسخ والقبض فالقول له
لا للبائع ويتفسخ الاول بنقض الثاني واذا بيع ان العقد لو كان للاول فان تعددت
المشتري كلها تنتقض بخلاف سائر البياعات الفاسدة وهو حسن والمشتري فاسدا
يملك الاجارة بعد القبض صحيحة هو الصحيح لان للوجه نقض الثانية لانها تفسخ بالاعذار
او الا ان يهب المبيع ويسلمه او يتصدق به او يرهنه لما قلنا والحاصل ان تصرفاته كلها
فاسدة فيه ينقطع بها حق البائع في الاسترداد سواء كان تصرفا يقبل الفسخ او لا يقبله الا
الاجارة والنكاح لانها تفسخ بالعذر وفساد الشراء عذر والنكاح بعد الفسخ يبقى على حاله
كذا في الشرح واستشكل في البحر مسالة النكاح بما في الولوالجية لو زوج المبيعة قبل قبضها
وانتقض البيع فان النكاح يبطل في قول ابي يوسف هو المختار انتهى فيحمل على انه قول محمد او يظهر
بينهما فرق انتهى وزوال المانع كان رد المبيع نقضا او رجع الواهب ولو بغير قضاء او فك
الرهن او عجز المكاتب عاد حق الفسخ هذا اذا كان قبل القضاء بالقيمة على المشتري اما
بعده فلا يعود او يحرر … لانه استهلاك له فوجبت القيمة وبقي ما تعلمه من التدبير

بان صيد فاعتقه … قدر

والاستبدال والكفاية قال في البحر وقد صرح بالاستبدال في جامع الفصولين ذكره بكتابة شرح الشارح وغيره
ولم ار من صرح بالتدبير واقول قد رايته ولله الحمد قال في السراج ما لفظه وان كان المبيع عبدا فاعتقه
المشتري او دبره صح عتقه وتدبيره وكذا اذا كانت امة فاستولدها صارت ام ولد له ويلزمه القيمة
ولا يلزم العقر في رواية كتاب البيوع وفي رواية اخرى يرد العقر وانفقت الروايات انها اذا وطئها
المشتري ولم تعلق منه انه يرد الجارية والعقر انتهى وقد تكلم بعض الوقف وان المنقول في فصول
الاستروشني انه لو وقفه او جعله مسجدا لا يبطل حق الفسخ ما لم يبن خلافا لهما وعزى
الاسبيجابي عليه هذا انتهى وتبعه ابن قاضي سماونه في جامع الفصولين الا ان الذي جزم به
الخصاف ان الوقف حيث كان صحيحا انقطع به حق البائع من قبل انه استهلك العين
حين نقلها واخرجها عن ملكه وانه الظاهر من ما في الفصول رواية **او لا ان بنى** جزم بما ينقطع
حق الاسترداد من الافعال الحسية بعد الفراغ من القولية وهذا عند الامام وقالا لا ينقض
البناء وترد الدار على هذا الغرس لهما ان حق الاسترداد اكد من حق الشفيع وحقه لا يبطل
مع ضعفه فهذا اولى وله ان البناء والغرس مما يقصد بهما الدوام وقد حصل بتسليط من البائع
فينقطع به حق الاسترداد كالبيع بخلاف حق الشفيع قال في الفتح وقولهما اوجه وكون البناء
يقصد به الدوام يمنع للاتفاق في الاجارة على ايجاب النقض فظهر انه قد يراد للبقاء وقد لا
واقول البناء الحاصل بتسليط البائع انما يقصد به الدوام بخلاف الاجارة اذ لا تسليط فيها
وبهذا عرف ان محط الاستدلال انما هو التسليط من البائع وكل ما هو كذلك ينقطع به حق
الاسترداد كما نبه عليه في العناية وليس البناء بقيد بل كل فعل ينقطع به حق المالك
في الغصب اذا فعله المشتري في البيع سقط به حق البائع في الاسترداد كما اذا طحن الحنطة
ونبه على ان الزيادة اذا كانت متصلة غير متولدة من الاصل فانها تمنع الفسخ ومثله الصبغ
والخياطة ولت السويق بخلاف المتولدة فللبائع اخذ الزائد ولا يطيب له ولو نقص
في يد المشتري بآفة سماوية اخذه البائع مع الارش وكذا بفعل المشتري او المبيع او بفعل
او بفعل البائع صار مستردا حتى لو هلك عند المشتري ولم يوجد منه حبس من البائع هلك
مكرر
على البائع ولو بفعل اجنبي حتى لو هلك عند المشتري ولم يوجد منه حبس من البائع هلك
على البائع ولو بفعل اجنبي خير البائع ان شاء اخذه من المشتري كالغصب كذا في جامع
الفصولين **وله** اي للمشتري بعد التفاسخ **ان يمنع المبيع عن البائع حتى يأخذ الثمن** لان
المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن فيما اذا اراد بالثمن الثمن المنقود اخذها وليس بلازم بل قد
يكون ذلك او الثمن الذي تراضيا عليه عرضا او ثمنا نقدا فان كان قائما اخذ عينه لتعين
الدراهم في الفاسد على الاصح كما في الهداية والا فمثله وعلى هذا الاجارة الفاسدة والرهن والقرض
ولم يذكر الصرف والسلم التفاسد كالبيع لان هذه عقود معاوضات وفيها يجب التسوية
بين المتعاقدين ولو مات احدهما فالآخر احق بما في يده من العين من سائر الغرماء الا ان الرهن
مضمون بقدر الدين والمشتري بقدر ما اعطى فما فضل فللغرماء بخلاف ما لو مات المحيل وعليه دين
ولم يقبض المحتال الدين او المودع حيث لا يختص المحتال بدين الحوالة او الوديعة لان
الاختصاص انما يوجبه ثبوت الحق مع اليد ولا يد للمحتال كذا في الفتح وفي الاجارة الصحيحة كالفاسدة
في الخلاصة والخانية لو مات وعليه ديون فالمستاجر احق بالمستاجر من غرمائه وهكذا في بيوع
الجامع الا انه صورها في الاجارة الطويلة قال في شرح المنظومة والتقييد بها خرج مخرج الغالب

وفي بيوع الجامع

وفي بيوع الجامع ايضا لو تفاسخا الشراء او الاجارة فالذي في يده العين احق بها من سائر الغرماء فيباع في دينه
فان فضل شيء اخذه بقية الغرماء انتهى واعلم ان اطلاق الكتاب مقيد بما اذا كان الثمن منقودا اما اذا لم يكن
كما لو اشتراه من مديونه عبدا بدين سابق شراء فاسدا وقبضه بالاذن فاراد البائع اخذه بحكم الفساد
ليس للمشتري حبسه لاستيفاء ماله عليه من الدين والاجارة الفاسدة وكذا الرهن الفاسد على هذا
بخلاف ما اذا كان العقد صحيحا في الابواب الثلاثة والفرق في ان كافي **وطاب للبائع ما ربح في الثمن**
لا للمشتري ما ربح في المبيع فان باعه بازيد مما اشتراه والاصل في هذا ان المال نوعان نوع ما
يتعين في المعاوضات كالدراهم والدنانير ونوع ما يتعين وهو ما سواهما والخبث يكون لعدم
الملك في البدل او لفساده فالاول يعمل في النوعين حتى ان الغاصب او المودع اذا تصرف في
المغصوب والوديعة سواء كان عرضا او نقدا او ربح طاب له وتصدق بربح تعين التصدق به
عند الامام ومحمد والثاني انما يعمل فيما يتعين كالمبيع يتعلق العقد الثاني بالعين فيمكن
الخبث فيه دون ما لا يتعين لعدم تعلق العقد الثاني بالعين فلم يمكن الخبث وهذا
انما يتم على رواية عدم تعين النقد وقد مر ان رواية التعيين هي الاصح وحينئذ فالاصح وجوب
التصدق على البائع بما ربح على ان التفصيل الواقع في الكتاب هو صحيح الروايتين في الجامع الصغير
وحينئذ فالاصح ان الدراهم لا تتعين في الفاسد كذا في الفتح ملخصا قال صدر الشريعة ويمكن
التوفيق بان هذا العقد له شبهان شبها بالغصب وشبها بالبيع فاذا كانت قائمة اعتبر
شبهة الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد واذا لم تكن قائمة واشترى بها شيئا اعتبر شبهة
البيع حتى لا يسري الفساد ~~في رفع العقد الفاسد~~ الى بدله قال يعقوب باشاه هذا
التوفيق انما يفيد دليلا للمسألة لا يرد عليه ما يرد عليها فالمناسب ان يقال ان كلام صاحب
الهداية في المسألة الاخيرة على الرواية الصحيحة لا على الاصح وهي انها تتعين في البيع الفاسد
كما يشير اليه في العناية الا ان يقال مراد القائل بالتعيين الذي هو الاصح التعيين في صورة
كونها قائمة لا تعيينها مطلقا لكنه في الفاسد خلاف ما صرحوا به انتهى وعبارته
في العناية هذا انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها لا تتعين لا على الاصح وهي
التي تقدمت انها تتعين كذا في الحواشي السعدية وفيه بحث فان عدم التعيين سواء
كان في يد الغاصب او ثمن المبيع الفاسد انما هو في العقد الثاني ولا ينافي تعيينه في الاول
فقوله انما يستقيم الخ فيه كلام لا يخفى وقد اخذ صاحب البحر قول يعقوب باشا الا ان يقال
الخ فقال وقد ظهر لي انه لا منافاة بينهما فالتعيين بالنسبة الى رد العين وعدمه بالنسبة
الى طيب الربح وقد علمت ما فيه **ولو ادعى على اخر دراهم** فقضاه على ذلك **فقضاها** اي
اوفاها **اياه ثم تصادقا** بعد ذلك **انه لا شيء عليه** اي مما ادعى به **طاب له** اي للمدعي **ربحه**
اي ما ربح فيها لان الخبث هنا لفساد الملك لان الدين وجب بالاقرار ثم استحق بالتصادق ونزل
المستحق مملوك ملكا فاسدا فلا يعمل فيما لا يتعين خبثا فطاب له الربح والدليل على انه مملوك
ان من اشترى عبدا بجارية فاعتق العبد واستحقت الجارية نفذ عتقه ولو لم يكن مملوكا لم ينفذ
ولو حلف لا يبيع رقبة حتى يستوفي حقه فباعه المديون عبدا لغيره بذلك الدين وقبضه ثم استحق العبد
لا يحنث لان المديون ملكه ما في ذمته بهذا البيع فيكون مستوفيا حقه ذكره قاضي خان في الجامع
الكبير قال في الفتح واعلم ان ملكه باعتبار زعمه انه قبض الدراهم بدلا عما زعم انه ملكه اما لو كان في
اصل دعواه الدين متعمد الكذب فدفع اليه لا يملكه اصلا لانه متبعض اقبله لا ملك له فيه قال في البحر

وظاهر اطلاقهم خلافه اذ المنظور اليه وجوبه بالاقرار لا زعم المدعي وافاد قد صرحوا في الاقرار بان المقر له اذا كان يعلم
ان المقر كاذب في اقراره لا يحل له اخذه عن كره منه اما لو اشتبه الامر عليه حل له الاخذ عند محمد خلافا لابي يوسف
كما سيأتي وحينئذ فلا يطيب له ربحه ويحمل كلامه هنا على ما اذا ظن ان له عليه دينا بارث من ابيه مثلا
ثم تبين ان لا كما اذا زعم انه لا دين عليه فبقضاء فان ادى عليه فحينئذ يطيب له وهذا تفقه حسن فتدبره
وكره النجش لما كان المكروه شعبة من شعب الفاسد لا شبه بها في البيع ادخل المكروهات هنا كلها
بفتحتين ... لانه ادنى حالا منه في فساد العقد وهذا لان الفساد فيه لمعنى
لا يوجب فساد العقد ولا في شرائط الصحة فكان صحيحا واستشكله في الكافي بان البيع يفسد
بالشرط وهو خارج عن العقد الا ان يقال الخارج بالمجاور والنجش بفتحتين ويروى بالسكون
كذا في المغرب ان يزيد في الثمن ولا يريد الشراء ليرغب غيره كذا في الهداية قيل او يمدح المبيع
بما ليس فيه ليروجه قاله القهستاني في شرح المقدمة وفي القاموس ما يفيده حيث قال هو ان
تواطئ رجلا اذا اراد بيعا ان تمدحه او ان يريد الانسان ان يبيع بياعة فتساومه
بها بثمن كثير لينظر اليك ناظر فيقع فيها او ان تنفر الناس عن الشيء الى غيره والاثارة الصيد
والبحث عن الشيء والامانة والطمع والاستخراج والابعاد كالتناجش بالكسر وانما ذكر للنهي
عنه كما في الصحيحين وحمله المشايخ على ما اذا كان الطالب يطلبها بقيمتها فاما اذا طلبها
بانقص فلا بأس بان يزيد الى ان تبلغ قيمتها وكره ايضا السوم وهو طلب المبيع بالثمن
الذي دفعه غيره بلا عذر على سوم غيره لخبر الصحيحين لا يبيع الرجل على بيع اخيه
ولا يخطب على خطبة اخيه ولا يسم على سوم اخيه وهو محمول عندنا في البابين على ما اذا تراضى
العاقدان على مبلغ فيطلبه الاخر اكثر منه او مثله فيبيعه له او يتزوجه اوجاهة
فان لم يركن احدهما الى الاخر فلا بأس لغيره ان يشتريه بازيد او يتزوج كذلك ولم يقل
كما في الحديث على سوم اخيه تنبيها على انه قيد ليس فيه بل لزيادة التشنيع كقوله في الغيبة
ذكرك اخاك بما يكره ان لا صنا في منع غيبة الذمي وكذا السوم على سومه وينبغي ان يكون
المستامن كذلك وصورة البيع على بيع اخيه ان تراضيا على ثمن سلعة فيقول اخر انا ابيعك
مثلها بانقص وادخله بعض الشافعية في السوم وكره ايضا تلقي الجلب بفتح اللام بمعنى
المجلوب وادخل في الجمع ازالة الاضرار ولبس عليهم لان النهي عنه الوارد في الصحيحين محمول على ذلك
وصورته الاول ان يتلقى الميرة فيشتري منهم ثم يبيعه بما شاء من الثمن والثاني ان يتلقى
لهم فيشتري منهم بارخص من سعر المصر وهم لا يعلمون به لما في الاول من الاضرار وفي
الثاني من الغرر حتى لو لم يضر لم يكره وكره ايضا بيع الحاضر للبادي لخبر الصحيحين لا يبيع حاضر
لباد وفسره ابن عباس بان لا يكون له سمسارا وهو المتوسط بين البائع والمشتري ومن
ثم فسره في الاختيار بان يجلب البادي السلعة فيأخذها الحاضر ليبيعها له بسعر اعلى من
الموجود وقت الجلب وقول الخلاصة هو ان يمنع السمسار الغريب من البيع ويتوكل له ويبيع
ويغالي ولو تركه يبيع بنفسه لرخص على الناس قريب منه وهذا التفسير هو الاصح كما في
المجتبى وعلى هذا فتفسير ابن عباس ليس تفسيرا لصورة النهي بل لصدقها وهي الحكمة فالمعنى
انه نهى عن بيع السمسار ولعرضه فكانه لما سئل عن حكمة نهي عن بيع الحاضر للبادي قال المقصود
ان لا يكون له سمسارا فنهى عنه بالسمسار كذا في النهر قول صاحب الهداية هذا اذا كان اهل البلد في قحط
وعوز وهو ان يبيع من اهل البدو طمعا في الثمن الغالي فيقتضي ان الحاضر هو المالك البائع وعلى الاول فهو

السمسار

السمسار وكره ايضا البيع عند اذان الجمعة وهو الواقع بعد الزوال على ما مر لقوله تعالى وذروا البيع ولان
فيه اخلالا بالواجب اعني السعي فيتقيد بحلولهما او رفعهما له وبه هنا قال ابو اليسر في اصوله لو تبايعا
وهما يمشيان فلا بأس به وجزم به في الحواشي اليعقوبية وتبعه في شرح الدرر واستشكله الشارح
بان الله تعالى نهى عن البيع مطلقا فمن جوزه في بعض الوجوه يكون تخصيصا وهو نسخ فلا يجوز
قال في الحواشي السعدية وفيه بحث ولعل وجهه ان النهي حيث كان معللا بالاخلال بالسعي
فاذا انتفى انتفى والله الموفق لا يكره بيع من يزيد وهو صفة البيع في اسواق مصر المسمى بالبيع في
الدلالة كيف وقد صح انه صلى الله عليه وسلم اتاه رجل من الانصار يسأله فقال اما في بيتك شيء
قال بلى حلس نلبس بعضه ونبسط بعضه وقعب نشرب فيه الماء قال ائتني بهما فاخذهما صلى الله
عليه وسلم وقال من يشتري هذين فقال رجل انا اخذهما بدرهم قال من يزيد على درهم مرتين
او ثلاثا فقال رجل انا اخذهما بدرهمين فاعطاهما اياه الحديث رواه اصحاب السنن الاربعة
ولا يفرق المالك لهذا النوع من البيع المكروه واخره لان الكراهة فيه لمعنى يرجع الى غير المعقود
عليه بخلاف ما مر وذكره بصورة النفي مبالغة في المنع اي لا يفرق ببيع او هبة او قسمة
بميراث او غنيمة او وصية ولا ينتظر بهما ان يتباعد الموت الى انقضاء زمان التحريم
لان ذلك موهوم بين صغير وذي رحم محرم منه سواء كان صغيرا او كبيرا والاصل فيه ما رواه
الدارقطني وابن ماجه لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم من فرق بين الوالد وولده ومن
فرق بين الاخ واخيه وسنده مقبول وذو رحم محرم ان مناط المنع القرابة المحرمة للنكاح فخرج
المحرم اذا كان غير قريب كمحرم الرضاع وامرأة الاب والقريب غير المحرم كابن العم وخرج ايضا
ابن العم اذا كان من الرضاع فانه وان كان رحما محرما لكنه لا يعطى هذا الحكم لان المراد المحرم
من جهة الرحم وقولنا لا يفرق ببيع الى اخره يخرج ما لو كان التفريق باعتاق على مال او لا وتوابعه
وبيعه ممن حلف بعتقه او كان بحق كدفع احدهما بالجناية وبيعه بالدين او بالاتلاف مال انسان
ورده بالعيب ومنه ما في المبسوط ذمي تزوج عبده امة ولدت منه فاسلم العبد وولده صغيرا
اجبر على بيعه مع ابنه لانه صار مسلما باسلام ابيه وان لزم منه التفريق بينه وبين امه
قالوا ولو كان في ملكه ثلاثة احدهم صغيرا جاز له بيع احد الكبيرين ولو كان للصغير قريبان مستويان
في القرب فان اختلفت جهة قرابتهما لا يفرق كالابوين ولا بأس باعتاقه معا من امه ابيهما والاب والام
والاخ لاب والاخ لام فان اتحدت جهة قرابتهما كالاخوين اكتفى باحدهما وان كان احدهما
اقرب لا يعتد بالابعد ولو باع الام على انه بالخيار ثم اشترى الولد يكره التفريق ولو اشترى
الام بالخيار والولد في ملكه كان له ردها اتفاقا هذا اذا كان المالك مسلما حرا او مكاتبا او مأذونا
فان كان حربيا كافرا لم يكره كذا في النهاية معللا بان ما هو عليه من الكفر اعظم والكفار غير مخاطبين
بالشرائع كما في الفتح والوجه ان كان في ملكهم حالا لا يتعرض لهم واما اذا تحوز واذا عرف
هذا فقوله في الفتح اولى لو كان الحربي مستأمنا فباع احدهما فللمسلم ان يشتريه
مع ان المنع كما هو للبائع كذلك للمشتري المراد به الكافر ولو كان الصغير مراهقا ورضيت
امه ببيعه جاز فتحصل من هذا انه مكروه الا باعتاق فيشترك احد عشر صورة اقتصر في الفتح
منها على ثمانية واعلم ان منع المكروه واجب على كل منهما ايضا كما صرح به في النهاية صونا لهما عن
المحظور ولو قال المص كما في الفاسد لكان اولى بخلاف الكبيرين والزوجين حيث يجوز تفريقهما
لانه ليس في معنى ما ورد به النص ليثبت فيه المنع الحاقا بالدلالة اذا كان اصله على خلاف القياس

وقد صح انه عليه الصلاة والسلام اهدي له المقوقس مارية وسيرين بالسين المهملة فوهب سيرين لحسان لكن جاء في بعض الطرق انه وهبها لجهم بن قيس العبدي وجمع بينهما بان المهدي كان ثلاث كما رواه البيهقي والله الموفق بمنه وكرمه

باب الاقالة لا شك ان الاقالة بيان كيفية رفع العقد وهو رفع سابقة ثبوته والابواب المتقدمة كلها مع الفاسد والمكروه بيان له فاعقب الرفع معظم ابواب الاثبات واشتقاقها من القيل لا من القول وان الهمزة للسلب كما قدمنا لكنه بالكسر وان كان قليلا واكثر اللغة فدل ان العين ياء لا واو وايضا ذكر في مجموع اللغة قال البيع قيلا مستحق وفي المصباح هذا لغة واقال الله عثرته اذا رفعه من سقوطه ومنه الاقالة في البيع لانها رفع العقد انتهى وفي السراج هي لغة الرفع وشرعا رفع العقد وركنها الايجاب والقبول الدالان عليها بماضيين او احدهما كالنكاح فقال محمد لا بد من الماضيين كالبيع وجعل في الخلاصة قول الامام كمحمد وفي الخلاصة واختار قول محمد وقول ابي يوسف مشكل لانه يقول انها بيع كما سيجي والبيع لا ينعقد بذلك كما مر وجوابه انه انما لم يعطها حكمه لان المساومة لا تجري فيها فحمل اللفظ على التحقيق بخلاف البيع فقد يكون القبول بالفعل ايضا كما اذا قطع قميصا في فور قول المشتري اقلتك ولا يتعين لفظ الاقالة بل لو قال تركت البيع او فسخته وقال الاخر رضيت او اجزته تمت وتنعقد بالتعاطي ايضا ولو من احد الجانبين هو الصحيح كما في البزازية وشرائطها بعض المتعاقدين وكون المبيع قابلا للفسخ بخيار من الخيارات فلو زاد زيادة تمنع الفسخ لم تصح خلافا لهما كما في القنية وان لا يكون المبيع بالاكثر من القيمة في بيع الوصي او شرائه فان كان لم تصح اقالته وفي بيوع القنية اشترى المأذون غلاما بالف وقيمته ثلاثة الاف لم تصح اقالته ولا رده المبيع بعيب وكذا الوصي والمتولي في الوقف وكذا الواهب ثم اقال وللاصلاح فيها وفي العناية وشرطها ان يكون بالثمن الاول انتهى لكن سيأتي ان اشتراط غيره لغو ولو كان شرطا لها لا تنتفي بانتفائه فالظاهر انه من احكامها ومن الشرائط ايضا قبض بدل الصرف في اقالته وتمام البيع كما سيأتي وهي مندوب اليها لحديث من اقال نادما بيعته اقال الله عثرته يوم القيامة وقد تكون رفع العقد المكروه واجب كالفاسد وينبغي ان تكون واجبة ايضا اذا غره البائع يسيرا اما اذا كان فاحشا كان له الرد على الاصح كما سيأتي وقد بين حكمها بقوله

هي فسخ في حق المتعاقدين هذا اذا كانت قبل القبض بالاجماع اما بعده فهو قول الامام الا اذا تعذر بان ولدت المبيعة فتبطل وقال ابو يوسف هي بيع الا اذا تعذر بان وقعت قبل القبض في منقول فيكون فسخا الا اذا تعذر ايضا بان ولدت المبيعة والاقالة قبل القبض فتبطل وقال محمد هي فسخ ان كانت بالثمن الاول او بالاقل ولو بالاكثر او بجنس اخر فبيع والخلاف مقيد بما اذا كانت بلفظ الاقالة اما لو كانت بلفظ المفاسخة او المتاركة او الرد لا تكون بيعا اتفاقا قال في السراج ولو كانت بلفظ البيع كانت بيعا اجماعا كما اذا قال له بعني ما اشتريت فقال بعت ثم لا بد كونها فسخا يظهر في مسائل انها لا تبطل بالشروط الفاسدة الا انه لا يصح تعليقها بالشرط كما في البزازية ولو باع المبيع منه ثانيا بعدها قبل القبض جاز وكذا لو وهبه منه ولو كان المبيع منقولا فقبضه بعدها من غير تجديد جاز ومقتضى قول ابي يوسف انها بيع انه لا يجوز ولذا قال في البدائع وهذا لا يطرد على اصل ابي يوسف وعليه رد الثمن الاول وتسميته غيره باطلة كما سيجي واعلم ان هذا غير مجرى على اطلاقه بل هو من موجبات العقد وهو ما يثبت بنفس العقد من غير شرط اما اذا لم يكن منها بل وجب بشرط زائد

قال الاقالة فسخ

الاقالة

قال الاقالة فيه تعتبر بيعا في حق المتعاقدين ايضا كما اذا اشترى بالدين المؤجل عينا قبل حلول الاجل ثم تقايلا عاد الدين حالا كانه باعه منه وكما اذا ادعى رجل بعد الاقالة وشهد المشتري بذلك لم يقبل لانه هو الذي باعه ثم شهد انه لغيره ولو كانت فسخا لقبلت لان الذي ان المشتري لو رد المبيع بعيب قضاء وادعى المبيع اخر وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته او بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متلقيا من جهة المشتري لكونه فسخا من كل وجه كذا في الشرح وفي الصغرى لو رد المبيع بعيب بقضاء عاد الاجل كما كان ولو كان بغير قضاء لا يعود الكفالة انتهى بيع جديد في حق ثالث هذا باتفاق الثلاثة وجعله زفر فسخا في حق الكل كذا في السراج وفائدته تظهر في مسائل ايضا لو كان المبيع عقارا وله شفيع مسلم يقضي له بها بعد التقايل ولو باعه من اخر ثم تقايلا واطلع على عيب كان في يد بائعه ليس له الرد ولو لم ينقد البائع الثمن حتى باعه ثم تقايلا جاز له بيعه منه باقل من الاول ولو كان المبيع موهوبا ليس للواهب الرجوع بعد التقايل ولو اشترى بعروض التجارة بعد الحول عند الحصة فرده بعيب بغير قضاء واسترد العروض فهلك لم تسقط الزكاة عنه كذا في الشرح بما زاد في النهاية سادسة هي ما مر من ان قبض بدل الصرف شرط لصحة الاقالة فيجعل في حق الشرع كبيع جديد وسابعة عن الاقالة بعد الرهن راجعة باتها موقوفة كالبيع اخذا من قولهم انها بيع جديد في حق ثالث وهو هنا المرتهن وهي سابعة وعلى هذا الواجره ثم تقايلا فهي ثامنة ويتفسخ الاقالة بمثل الثمن الاول حتى لو كان الثمن عشرة دنانير فدفع اليه دراهم عوضا عنها ثم تقايلا وقد رخصت رجع بالدنانير لا بما دفع وكذا لو رد بالعيب وكذا الاجارة الى فسخت ولو عقدا بدراهم فكسدت ثم تقايلا رد الكاسدة كذا في الفتح وشرط الاكثر من الاول وشرط الاقل منه بلا تعيب قيد به لانه لو تعيب جاز اشتراط الاقل وجعل الحط بازاء ما فات بالعيب ولهذا يشترط ان يكون النقصان بقدر حصة ما فات بالعيب ولا يجوز ان ينقص اكثر منه كذا في الشرح وذكر تاج الشريعة ان الزيادة والنقصان بقدر ما يتغابن فيه يجوز وشرط جنس اخر من خلاف الثمن الاول لغو وتلزمه الثمن الاول عند الامام لان الفسخ انما يرد على عين ما ورد عليه العقد فاشتراط خلافه لغو ان الاقالة صحيحة عند محمد وكذا في شرط الاقل تنفذ عند محمد فسخ بالثمن الاول ولا خلاف انه مع السكوت عن الثمن الاول يجب الاول ولو اجل المشتري الثمن بعد الاقالة بطل التاجيل ولو تقايلا ثم اجله ينبغي ان لا يصح الاجل عند الامام فان الشرط اللاحق بعد العقد يلتحق باصله عنده كذا في القنية وفيها ان مونة الرد بعد الاقالة على البائع وهلاك الثمن لا يمنع الاقالة وهلاك المبيع يمنع ولو حكما يمنع صحة الاقالة ابتداء وبقاء حتى لو ابق المبيع من يد المشتري بعدها وعجز عن تسليمه بطلت وكذا لو هلك بعد الاقالة بعينه قبل القبض لان رفع المبيع يقتضي قيامه وهو بالمبيع دون الثمن كذا كان هلاك المبيع تزوم لعينه وقلنا بصحتها بعد هلاك البدلين في الصرف لان المعقود عليه ما رجب لكل واحد بذمة صاحبه وهذا باق وهلاك بعضه يمنع بقدره لان الجزء معتبر بالكل فيتقدر بقدره ولعين منه ما لو اشترى صابونا ثم تقايلا بعد ما نقص وزنه بالجفاف لا يجب على المشتري شيء لان كل المبيع باق كما في الفتح ومنه ما لو اشترى ارضا مع زرعها وحصده المشتري ثم تقايلا صحت في الارض بحصتها من الثمن بخلاف ما لو تقايلا بعدما ادركه فانها لا تجوز كذا في القنية ولو تقايضا ثم تقايلا مقايضة فهلك احدهما جازت الاقالة

في الباقي لان كلا منهما مبيع وثمن وكان على المشتري قيمة الهالك او مثله وفي هذا الفرع ما لو اشترى عبدا بنقرة فضة
او بمصوغ بعينه وتقابضا ثم تقايلا بعد هلاك العبد صحت وعلى البائع رد الفضة بعينها ويسترد قيمة
العبد ذهبا لان الفضة كيلا بكيل ربا ولو هلكت بعد الاقالة رد الثمن واسترد قيمة فضته ان شاء
لان القيمة هنا المأخوذ تبدل للعيب ولا ربا بين العبد وقيمته كذا في السراج وقالوا لو تقايلا
بعد هلاك رأس مال السلم العرض صحت ويجب قيمة الهالك او مثله باعتبار ان السلم
في هذا كالمبيع المقابض فيه لان المسلم فيه وان كان دينا حقيقة لكن له حكم العين حتى لا يجوز
الاستبدال به قبل قبضه تتمة اقالة الاقالة جائزة الا اقالة اقالة السلم فلا تجوز كما نص
عليه الشارح في التحالف وتجوز الاقالة من الوكيل بالبيع والسلم في قولهما كالابراء خلافا لابي يوسف
ولا تجوز اقالة الوكيل بالشراء اجماعا وفسخ الموكل مع المشتري جائز وفي جمع التفاريق اقالة
الوارث جائزة ولو باع المبيع من البائع قبل القبض لا ينفسخ البيع ولو وهبه انفسخ بقبوله
اذا قبله ولو قال البائع قبل القبض اعتقه فاعتقه جاز العتق عن البائع وانفسخ البيع عند
الامام وقال ابو يوسف العتق باطل وفي الصغرى تجوز ما بعد النكاح فسخ وعليه ما تفرع
في الخانية وغيرها باع امة فانكر المشتري الشراء لا يحل للبائع وطؤها الا اذا عزم البائع
على ترك الخصومة لانه مع العزم يتم الفسخ منهما ولو ادعى المشتري انه باعه من البائع
باقل من الثمن الاول قبل نقده وانه فسد وقال البائع بل اقلنا فالقول للمشتري
مع يمينه في انكار الاقالة فلو كان المدعي هو المدعي لذلك والمشتري يدعي الاقالة تحالفا
كل واحد على دعوى صاحبه كذا في الفتح والله الموفق بمنه وكرمه للاتمام

باب التولية

قدم احكام المبيع لاصالته ثم اعقبه ببيان انواع الثمن من
التولية والمرابحة والربا والصرف والبيع الى اجل ولم يذكر المساومة وهي التي لا تلتفت
فيها الى الثمن الاول والوضيعة وهي البيع بانقص من الثمن الاول لظهورها فالحاجة
ماسة الى هذا النوع اذ الغبي يحتاج الى فعل الذكي العارف بالتجارة وتطيب نفسه
بمثل ما اشترى وبزيادة ربح وقد صح انه صلى الله عليه وسلم لما اراد الهجرة ابتاع ابو بكر بعيرين
فقال له عليه الصلاة والسلام ولني احدهما فقال هو لك بغير شيء فقال له اما بغير ثمن فلا وذكر
السهيلي عن بعض اهل العلم انه انما لم يقبله الا بالثمن وقد انفق عليه ابو بكر اكثر ماله لتكون
هجرته بنفسه وماله رغبة منه في استكمال الهجرة الى الله تعالى وان تكون على اتم احوالها
وهو حديث حسن والتولية مصدر ولي غيره جعله واليا فكان المشتري جعل البائع
واليا فيما اشتراه وعرفا **هي بيع بثمن سابق والمرابحة** مصدر رابح قال في المصباح
لغة ربحت المتاع واشتريته مرابحة اذا سميت لكل قدر من الثمن ربحا **بيع به** بالثمن السابق
وزيادة هذا التعريف غير مطرد ولا منعكس اما الاول فلان من اشترى دينارا بالدراهم
لا يجوز له بيعها مرابحة وكذا من اشترى شيئا بثمن نسيئة لا يجوز له ان يرابح عليه
مع صدق التعريف عليهما واما الثاني فلان المغصوب الابق اذا عاد بعد القضاء بالقيمة
على الغاصب جاز بيع الغاصب له مرابحة بان يقول قام علي بكذا فلا يصدق التعريف
عليه لعدم الثمن وظاهر ما في الشرح لعله اي تعريف المص مما دفع عليه اذ قال هذا احسن
من قول بعضهم بزيد القدوري هنا نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح او من
غير زيادة ربح لانه يرد عليه الغصب اذا غصبه وقد علمت وروده على كلام المص ايضا ومما اورد

ايضا ما لو رقم

اقالة الاقالة

اقالة الوارث

ايضا ما لو رقم في الثوب مقدارا ولو ازيد من الثمن الاول ثم رابحه عليه جاز فان علم المشتري بقدره فجهله
وكذا لو ملكه بهبة او ارث او وصية وقومه قيمة ثم رابحه على تلك القيمة جاز ولا يصدق التعريف
عليهما واجيب عن الاول بان البيع يستلزم مبيعا وكونه مقابله ثمنا مطلقا يفيد ان ما لكه بالغرور
مبيع متعين وبدل الصرف لا يتعينان فلم يصدق التعريف عليه وكذا قول القدوري نقل
ما ملكه اي بما هو مبيع متعين بدليل قوله بالثمن الاول كما في الفتح ويلاحظ هنا في الغاية
اذا لم يجز البيع لا يصدق عليه النقل وعن الثاني بان الثمن متناول لشيئين فلم يصدق في
احدهما انه ثمن اول قال في البحر والسؤال ليس بوارد كما تعارف في الفتح لانها جائزة اذا
بين انه اشتراه نسيئة واقول بل هو وارد واما الجواز اذا بين فلا اختصاص له بهذا
بل هو في كل ما لا تجوز فيه المرابحة كما لو اشترى من اصوله او فروعه اذا بين جاز كما
سيأتي وعن الثالث بان المراد بالثمن ما قام به عليه من غير خيانة لما سيأتي من انه
يضم اجرة القصار ونحوه ويخبر عنه بالثمن لكونه العادة المالية في المرابحة
فيكون من باب ترك الحقيقة للعادة فيدخل فيه المغصوب وما ملكه بالارث ويدخل المغصوب
في قول القدوري بالعقد لانه اعم من ان يكون ابتداء او انتهاء واذا قضى القاضي بالقيمة
عاد ذلك غصبا حتى لم يقدر المالك على رد القيمة واخذه وما ملكه بالارث لا يدخل فيه الثمن
بالتأويل المذكور كما صرح به في الغاية وان لم يكن من ابتداء بل فلا حاجة لقوله بالعقد
الاول بل يكفي ان يقال نقل ما ملكه بالثمن الاول وهذا مما لم يتم فكان احسن فتدبره
وذكر في البحر تعريفا اطال فيه بذكر الشروط وغير خاف عنك خروجها عن الماهيات
والقصد من التعاريف انما هو بيان الماهية فقط وتقرير تعريف المص على هذا
المنوال من خواص هذا الشرح بفضل الكريم المتعال **وشرطهما كون الثمن الاول**
ويوما ملكه به المبيع **مثليا** كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون والعددي المتقارب اما اذا لم يكن
له مثل بان اشترى ثوبا بعبد مقايضة مثلا لم يجز ان يوليه او يرابحه اذا كان بيعا بعبد صفته
كذا وقيمته عبد البائع وهي مجهولة قال في الهداية ولو كان المشتري مرابحة ممن يملك ذلك البدل
وقد باعه بربح درهم او شيء من المكيل موصوف جاز لانه يقدر على الوفاء بما التزم انتهى
وصورته اشترى دارا بثوب وسلم الثوب ثم ان بائع الدار ملك الثوب من اخر فباع
مشتري الدار الدار ممن الثوب في يده بذلك الثوب وربح درهم جاز ولو باعه
به وبعشر قيمته او ثمنه لا يجوز ولو كان البدل مثليا فباعه به وبعشرة ان كان المشتري
يعلم جملة ذلك صح وان كان يعلم في المجلس خير والا فسد ثم اعلم ان المعتبر في المرابحة ما وقع
العقد دون ما دفع عوضا عنه حتى لو اشترى بعشرة فدفع عنها دينارا او ثوبا قيمته عشرة
او اقل او اكثر فان رأس المال هو العشرة لا الدينار والثوب كذا في الفتح وفي الظهيرية
اشترى بالجياد ونقد الزيوف رابح بها في قول الامام وقال ابو يوسف بالجياد
وجزم به في المحيط من غير ذكر خلاف كما في الفتح وفي السراج لو رابح في المثلي على بعضه لقفيز
من قفيزين بخلاف القيمي وفي المحيط لو كان ثوبا ونحوه لا يبيع جزءا منه معينا ولو باع جزءا شائعا
جاز وقيل بقسم البيع **وله** اي للبائع **ان يضم الى رأس المال اجرة القصار واجرة الصبغ** بالفتح
واجرة الطراز بكسر الطاء وتخفيف الراء العلم في الثوب كذا في المغرب **واجرة الفتل** من فتلت الحبل
افتله اذا جعله طرة وهو ما يفعل باطراف الثياب والمتاع بل بحرير او كتان **واجرة حمل الطعام**

يبرا ويحرس من موضع الشرا و اجرة سوق الغنم الى منزله والغنم مثال والمراد المواشي والاصل ان كل ما يزيد
في المبيع كالصبغ ونحوه او في قيمته كنقل الطعام يلحق به عملا بالعرف وعن هذا قالوا انه يضم ايضا
اجرة الغسل والخياطة والنفقة وتجصيص الدار وتطيينها وطي البير وكذا الانهار والقناة والكراب
وكسح الكروم وسقيها وسقي الزرع والكرم وغرس الاشجار واجرة المخزن واجرة ذبح الحيوان
وسلخه واتخاذ الخشب ابوابا وثقب اللؤلؤ ومثل الثياب للدقيق وطعامهم الا ما كان سرفا وزيادة
واجرة السمسار في ظاهر الرواية وفي جامع البرامكة انه لا يضم وفي الشروح ان كانت مشروطة
في العقد تضم والاكثر على عدم الضم ولا تضم اجرة الدلال بالاجماع وفي عرفنا الفرق
بينهما هو ان السمسار هو الدال على مكان السلعة وصاحبها والدلال هو المصاحب للسلعة غالبا
قال في المنح كل هذا اذا لم تجر عادة التجار بالضم ويضم علف الدواب فان فعل وعليه ثمن ما يصحبها
كلبن ونحوه اسقط قدر ما غار عليه وضم ما زاد وعلى هذا لو اصاب بيضا من دجاجة
قيد بالاجرة لانه لو عمل هذه الاعمال بنفسه لا يضم شيئا منها وكذا لو تطوع متطوع
بها او باعارة ويقول قام علي بكذا دون اشتريته بكذا تحرزا عن الكذب ولا يضم اجرة
الراعي والتعليم للعبد صناعة او قرآنا او علما او شعرا وكرا بيت الحفظ لان الرعي والبيت
للحفظ لا يزيد في العين ولا في القيمة بخلاف سوق المواشي وعلى هذا لا تضم اجرة سايق
الرقيق وحافظهم وكذا حافظ الطعام وقد مر ان اجرة المخزن تضم وكانه للعرف فالا
فالمخزن وبيت الحفظ على حد سوا في عدم الزيادة في العين وثبوت الزيادة في التعلم
لمعنى في نفسه هو ذكاوه فلم يكن ما انفقه على المعلم موجبا للزيادة في التعليم كذا قالوا
ولا يخفى ما فيه اذ لا شك في حصول الزيادة بالتعلم لانه مسبب عن التعليم عادة وكونه
بمساعدة القابلية في المتعلم هو كقابلية الثوب للصبغ فلا يمنع نسبته الى التعليم
والذي يظهر في المبسوط نفي الضم فيه انما هو عدم العرف حتى لو كان ثمة عرف ظاهر
ضم وكذا لا تضم اجرة الطبيب والرائض والبيطار وجعل الآبق واجرة الحجام
والختان والغدا في الجنايات وما يوجد في الطريق من الظلم الا اذا جرت العادة بضمه فان ظهر خيانته في مرابحة
بان ضم الى الثمن ما لا يجوز ضمه كما في المحيط او اخبر بانه اشتراه بعشرة وربح على ذلك ثم
تبين انه اشتراه بتسعة اما باقراره او بالبينة او بنكوله عن اليمين وقد ادعاه المشتري
هذا هو المختار وقيل لا تثبت الا باقراره لانه في دعوى الخيانة متناقض فلا يتصور بينته
ولا نكول والحق سماعها كدعوى العيب والحط كذا في الفتح اخذه اي المبيع بكل ثمنه او رده
وحط المشتري ما خان به البائع في التولية وهذا عند الامام لانه لو لم يحط في التولية لا تبقى
تولية بخلاف المرابحة فان عدم الحط فيها لا يخرجها عن كونها مرابحة وقال ابو يوسف
يحط فيهما وقال محمد يخير فيهما وادعى بقوله او رده الى تصوره حتى لو هلك او حدث به
ما يمنع الرد سقط خياره في الروايات الظاهرة ولزمه كل الثمن لانه مجرد خيار لا يقابله
شي من الثمن كخيار الرؤية والشرط فقضيته هذا انه لا يورث واطلق في الحط فعم حالة
هلاك المبيع او امتناع الرد لانه لا خيار له وانما يلزمه الثمن الاول والظاهر ان الوارث
في هذا يقوم مقام المورث ولو وجد المشتري بالمبيع عيبا ثم حدث اخر لا يرجع بالنقصان لانه
بالرجوع يصير الثاني انقص من الاول وقضية التولية ان يكون مثل الاول ومن اشترى ثوبا
اي قميصا وكذا لو كان مثليا بعشرة مثلا فباعه بربح خمسة ثم اشتراه بعشرة ممن باعه منه بعد

التقابض

التقابض فان باعه بربح مرة اخرى طرح عنه اي الثوب كل ربح قبله عند الامام فيبيعه في هذه الصورة
مرابحة على خمسة ويقول قام علي بخمسة وان احاط الربح اي استغرق بثمنه بان باعه بعشرين مرابحة
ثم اشتراه ممن باعه منه بعشرة لا يرابح اصلا عند الامام الا ان يبين فيقول كنت بعته فربحت فيه
عشرة ثم اشتريته بعشرة وانا ابيعه بربح كذا على هذه العشرة وعندهما يبيعه مرابحة
على الثمن الاخير وهو عشرة في الفصلين من غير بيان لان العقد الثاني عقد متجدد منقطع
الاحكام عما قبله فيجوز بناء المرابحة عليه كما اذا تخلل ثالث وللامام ان شبهة حصول
الربح بالعقد الثاني ثابتة لانه يتاكد به بعد ما كان على شرف السقوط بالظهور على
عيب فيرده فيعزل الربح عنه والشبهة كالحقيقة في بيع المرابحة احتياطا بخلاف
ما اذا تخلل ثالث لان التاكيد حصل بغيره وما قاله الامام اوثق وما قالاه ارفق
واورد على هذا ما لو وهب له ثوب فباعه بعشرة ثم اشتراه بعشرة فانه يبيعه مرابحة
بعشرة في ظاهر الرواية كما في المحيط واجيب بان البيع الثاني وان كان يتاكد به انقطاع
حق الواهب في الرجوع لكنه ليس بمال ولا تثبت هذه الوكادة الا في عقد جرى فيه
الربا واشار بقوله بربح الى ان البيع كان بجنس الثمن الاول فافاد انه لو باعه بوصيف
او دابة او عرض اخر ثم اشتراه بعشرة كان له ان يبيعه مرابحة على عشرة لانه
عاد اليه بما ليس من جنس الثمن الاول ولا يمكن طرحه الا باعتبار القيمة ولا مدخل
لها في المرابحة ولذا قلنا لو اشترى شيئا صفقة واحدة بثمن واحد ليس له ان يبيع بعضها
مرابحة على حصتها من الثمن كذا في الفتح وارادوا به القيميات امالو اشترى كيليا
او وزنيا ثم اراد ان يبيع قفيزا مرابحة جاز اتفاقا لان القفيز من القفيز لا يتفاوت
فتصير حصته كالقفيز معلومة كذا في السراج وفي اخر الباب من الفتح اشترى ثوبا ليس
له ان يرابح على ذراع منه ولو رابح على ما له نسبة معلومة كنصفه او ثلثه جاز وقيد
بقوله لم يرابح لان له ان يبيعه مساومة واما بيعه تولية فبخمسة لقولهم صار بالعقد
الثاني كانه اشتراه ثوبا وخمسة دراهم بعشرة فالخمسة بازاء الخمسة والثوب بخمسة
وفي المحيط خرج عن ملكه ثم عاد ان عاد اليه بقديم ملكه كالرجوع في الهبة او بخيار شرط
او رؤية او عيب او اقالة او في البيع الفاسد يبيع مرابحة بما اشتراه وان بسبب
اخر كالارث والهبة لا يبيع مرابحة لانه عاد اليه بسبب جديد بخلاف ما لو رد عليه
بغير قضاء فانه يعتبر بيعا جديدا في حق ثالث فكانه اشتراه ثانيا بعشرة بعد ان باعه
بعشرة وهذا يطلق له المرابحة اتفاقا ولو اشترى ماذون مديون وكذا لو كان مديونا
ثوبا بعشرة وباعه من سيده بخمسة عشر يبيعه السيد مرابحة على عشرة وكذا حكم
العكس وهو ان يشتري المولى ثوبا بعشرة فيبيعه من عبده المذكور بخمسة عشر يبيعه العبد
بعشرة كل ذلك باتفاق الثلاثة لان هذا العقد وان كان صحيحا لافادته ملك العين او التصرف
الا ان فيه شبهة العدم لان الحاصل للعبد لا يخلو عن حق المولى ولذا كان له ان يستبقي ما في
يده ويقضي دينه وكذا في كسب المكاتب ويجعل ذلك حقيقة لعجزه فصار كانه باع او اشترى
ملكه لنفسه من نفسه فاعتبر عدما في حكم المرابحة تغليبا للتهمة ولذا قال الامام لو اشترى شيئا
من اصله او فرعه او زوجه او زوجته او اشتراه لا يبيع واحد منهم مرابحة على ما اشتراه
من هؤلاء وخالفاه ولو بين جاز اي اتفاقا وكذا في مسئلة الكتاب ثم كونه مديونا مما يحيط برقبته

صرح به محمد في الجامع الصغير عن الامام ومن المشايخ من لم يقيد بالمحيط كالصدر الشهيد ونجم الائمة وشمس
الائمة في المبسوط لم يذكر الدين اصلا قال في العناية ولعل ذكره لانه اذا لم يكن عليه دين لم يصح البيع والتحقيق
ان ذكر الدين وعدمه بالنظر الى المرابحة سواء لانه اذا لم يخرج مع الدين فمع عدمه اولى واما بالنظر
الى صحة العقد وعدمه فله فائدة والدين لم يفد الا للمرابحة فتبع شمس الائمة انتهى
ولو كان مضاربا معه عشرة بالنصف اشترى به ثوبا وباعه من رب المال بخمسة عشر
يبيعه رب المال باثني عشر ونصف لان هذا البيع وان كان قد اشترى ماله بماله ولذا منعه زفر لكنا اجزناه
لما فيه من استفادة ولاية التصرف بعد انتفائها عنه بالتسليم الى المضارب من رب المال
وهذا المقصود والاعتبار يتبع الفائدة الا ان فيه شبهة العدم فاعتبر انتفاء عدما في حق نصف
الربح فيبيعه بنصيب المضارب بالنصف لما سبق في حق المضاربة من انه لو كان مشتركا كان المشتري من
رب المال عبدا بالف اشتراه بنصفه رابح بنصفه وعلله في الهداية بان هذا البيع مقضي بجوازه
لتغاير المقاصد دفعا للحاجة وان كان بيع ملكه بملكه الا ان فيه شبهة العدم ومبنى المرابحة
على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة فاعتبر اقل الثمنين انتهى وانما لم يضم المضارب
نصيب رب المال وضم نصيبه لان الصفقتين وقعا لرب المال فلم يقع للمضارب منه الا قدر
ماله فوجب اعتباره بهذه المالية وضيا يقع لرب المال ولم يعتبر الربح لاحتمال بطلان
العقد الثاني كذا في الشارح فاذا عرفت هذا نقول الشارح في المضاربة ولو كان
بالعكس بان اشترى المضارب عبدا بخمسمائة فباعه من رب المال بالف يبيعه مرابحة
على خمسمائة لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم فيبتنى المرابحة على ما اشترى به
المضارب كانه اشتراه له وتناوله ايا من غير بيع انتهى مخالف لما صرحوا به
هنا وجزم في البحر بانه سهو قال وقد كنت حملت كلامه في المضاربة على انه
اشترى ببعض راس المال وكلامهم هنا على انه اشترى بالجميع لتصريحهم في المبسوط
بان الربح لا يظهر الا بعد تحصيل راس المال وقد صرح في الهداية في الموضعين بضم
المضارب الى راس المال وهو ينافي ما ذكروا لموافقته على ذلك وبتصحيحهم بالضم
في بابها ولم ار له لنا وقياس فيه على ذلك في الموضعين واقول لا تحرير في هذا
الكلام والتحقيق ان يقال انما صحت ضمة المضارب هنا لظهور الربح ببيعه لرب المال
واذا كان مشتريا من رب المال لم يظهر ربح فلذا جزم في المضاربة بان المضارب
يبيعه مرابحة على ما اشترى رب المال وفي المعراج من انه يضم لحصة المضارب حصته
هنا ايضا مخالف لصريح الرواية التي جزم بها المصنف تبعا لصاحب الهداية في المضاربة
وما قاله الشارح من ان رب المال لا يضم حصة المضارب فيما اذا كان مخالفا فمحمول على
روايته ولو صاحب الهداية تناقض وهو واحش اذ قد اعاد المسألة في المضاربة وجزم بان
المضارب اذا كان بائعا ضم رب المال حصته الى راس المال وان كان مشتريا فلا ضم اصلا
وظاهره عدم ضم حصة رب المال في المسألتين لما فيه من شبهة انه لو اشترى
او باع ماله بماله فاحكم هذا فانه ينفك عن كثير من القيل والقال والله اعلم بحقائق
الاحوال ويرابح بلا بيان لو تعيب بآفة سماوية او بصنع المبيع ووطئ الثيب الذي لم
ينقصها لان تعيبها كانت كالمكرام لتنبيه ان الشارحين وهذا لا يقابله شيء من الثمن ولذا
منافع البضع ومعناه انه يرابح بلا بيان ان اشتراه سليما بكذا من الثمن اما بيان نقص العيب

فواجب

فواجب ودل كلامه انه لو رضي بالعيب او بالخيانة في المرابحة كان له ان يبيعه مرابحة على ما اخذه
به كما في الفتح وعن ابي يوسف انه لا يرابح بلا بيان وهو قول زفر قال ابو الليث وهو اجود وبه
نأخذ وفي الفتح واختاره هذا حسن لان مبنى المرابحة على عدم الخيانة وعدم ذكره انها انما
انتقصت ايهام للمشتري ان الثمن المذكور كان لها ناقصة والغالب انه لو علم ان ذلك ثمنها صحيحة
لم ياخذها معيبة الا بحطيطة ثم قال لكن قولهم هو كما لو تغير السعر بامر الله تعالى فانه لا يجب ان
يبين انه اشتراه في حال غلائه وكذا لو اصفر الثوب لطول مكثه او توسخ الزام قوي انتهى
اقول وقد يفرق بان الايهام مع تغير السعر واصفرار الثوب او توسخه ضعيف لا يعول
عليه بخلاف ما لو اعورت الجارية فانه يحط على ثمنها فانه قوي جدا لم يغتفر ويرابح ببيان
بالتعيب مصدر عيبه اي احدث فيه عيبا سواء كان بفعله او بفعل اجنبي بامره او بلا امره اخذ
الارش او لا لان الاوصاف صارت مقصودة بالاتلاف فيقابلها شيء من الثمن وكذا في وطئ
البكر لان العذرة جزء من العين يقابلها الثمن وقد حبسها ولو اشترى بالف نسيئة
وباع بربح مائة ولم يبين انه اشتراه لا بل خير المشتري بين اخذه بكل الثمن حالا او تركه لان
للاجل شبها بالمبيع الا ترى انه يزاد في الثمن لاجله والشبهة في المرابحة ملحقة بالحقيقة
فكانه اشترى شيئين بالالف وباع احدهما بها على وجه المرابحة وهذا خيانة فيما اذا
كانت مبيعا حقيقة فاذا باع احد الشيئين يشبه المبيع يكون هذا شبهة الخيانة وقد علمت
انها ملحقة بالحقيقة هنا هذا اذا كان الاجل مشروطا في العقد فان لم يكن ولكنه كان معتادا ففي
التنجيم قيل لا بد من بيانه لان المعروف كالمشروط وقيل لا يلزمه البيان وهو قول الجمهور
كما في الشرح قال في البحر وعلى كلام الثواب لو لم يكن مشروطا ولا معروفا وانما اجل بعد العقد لا يلزمه
بيانه انتهى واقول انما لم يلزمه البيان لما مر من ان الاصح انهما لو الحقا به شرطا لا يلتحق باصل
العقد فيكون تاجيلا مستانفا وعلى القول بانه يلتحق ينبغي ان يلزمه البيان فان اتلف اي استهلك
المشتري المبيع وكذا لو هلك ولو قال تلف لكان اولى فعلم بعد ذلك بالاجل لزم البيع بالف
ومائة حالة لان الاجل لا يقابله شيء من الثمن حقيقة ولكن فيه شبهة المقابلة فباعتبار شبهة الخيانة
ينبغي اذا كان المبيع قائما انه يسقط شيء من الثمن بعد الهلاك والا لكان ما فرضناه شبهة
حقيقة وذلك باطل وكذا التولية حكمها كالمرابحة من الخيار ما دام المبيع قائما وسقوطه بعد الهلاك
وعن ابي يوسف انه يرد القيمة ويسترد الثمن كما اذا استوفى دينه زيوفا وهو لا يعلم بذلك حتى
انفقها فانه يرد عنده مثلها من الزيوف ويسترد الجياد وقيل تقوم بثمن حال وبمؤجل
فيرجع بفضل ما بينهما قال ابو جعفر وهو المختار للفتوى للعرف ومن ولي رجلا شيئا
اي باعه له تولية او رابحه بما قام عليه اي بما اشتراه به مع ما لحقه من المؤن او بما اشتراه
به ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد البيع لجهالة الثمن ولو علم المشتري بكم قام عليه في المجلس
اي مجلس البيع خير بين اخذه وتركه لان الفساد وان كان في صلب العقد لكنه لم يتقرر وانما
يتقرر بانقضاء المجلس وهذا يبين ان هذا العقد ونحوه من البيع برقمه قبل معرفة الرقم
ينعقد فاسدا له عرضية الصحة وهو الصحيح خلافا لما روي عن محمد انه صحيح له عرضية الفساد
وينبغي ان يظهر اثر الخلاف في حرمة مباشرته وعدمها كذا في البحر ولما كان المجلس جامعا للمتفرقات
اعتبر الواقع في اطرافه كالواقع معا وانما يتخير بعد العلم في المجلس لان الرضا لم يتم قبله فلم يتم
البيع كما في خيار الرؤية والله سبحانه الموفق فصل في التصرف في المبيع والثمن قبل القبض والزيادة

والحط فيهما والتأجيل واوردها بفصل على حدة لا لما لعيب من المرابحة غير ان صحتها لما توقفت على القبض كان لها
ارتباطا بالتصرف في المبيع قبل القبض والباقي استطراد وصح بيع العقار قبل قبضه عندهما خلافا لمحمد
لاطلاق النهي عن بيع ما لم يقبض كالمنقول واجارة قلنا النهي معلول بعذر انفساخ العقد بالهلاك وهذا
في العقار نادر حتى لو لم يكن بان كان على شط نهر او كان علوا او في موضع لا يؤمن ان يغلب عليه الرمال
لم يجز بيعه قبل القبض كما في الفتح ولم يقل نفذ ولا لزم لتوقفهما على نقد الثمن فانه لم ينقده توقف
الثاني في الصحيح كبيع المرهون كما في المحيط يعني اما على نقد الثمن او رضا البائع لان الحق له
فان لم ينقده كان له ابطال البيع وكذا كل تصرف يقبل النقض اذا فعله المشتري بغير اذن البائع وشمل
الكتابة اعتبارا لها تقبل الفسخ فلم تنعقد في حق البائع ما لم يقبض الثمن نظرا له اجماعا بخلاف
ما لا يقبله كالعتق والتدبير والاستيلاد واختلف في اجارته والاصح انها لا تجوز لان المعقود عليه
المنافع وهلاكها غير نادر لا بيع المنقول قبل قبضه من البائع فقيد بالبيع لانه لو وهبه
او تصدق به او اقرضه او رهنه او اعاره من غير البائع جاز عند محمد وهو الاصح خلافا لابي يوسف
واجمعوا على صحة الوصية به قبله واما تزوج الامة فجائز واذا فسخ البيع انفسخ النكاح على قول
ابي يوسف وهو المختار ودخل في البيع الاجارة وفي الايضاح كل عوض ملك بالعقد ينفسخ العقد
فيه بهلاكه قبل القبض لم يجز التصرف فيه كالبيع والاجارة اذا كانت عينا وبدل الصلح اذا كان
معينا وما لا ينفسخ العقد بهلاكه فالتصرف فيه جائز قبل القبض كالمهر وبدل الخلع والصلح
والعتق على مال وبدل الصلح عن دم عمد وتمام كلامه فيه ولو باعه من البائع لا ينتقض البيع الاول
ولو وهبه منه انتقض لانها مجاز عن الاقالة بخلاف البيع وصرح في السراج بان بيع
المنقول قبل قبضه من البائع او من غيره باطل هذا في تصرف المشتري واما تصرف البائع
فان كان بامر المشتري بان يهبه من فلان او يوجره ايا كان ففعل جاز ولو امره بوطء الجارية
او باكل الطعام ففعل كان فسخا ولو باع البيع بان قال بعه لنفسك او لعه ففعل كان فسخا
ايضا وان قال بعه لي لا يجوز ولا يكون فسخا ولو رهنه او اجره او اودعه بغير امره فمات
المبيع انفسخ البيع ولو اعاره او وهبه فمات او اودعه فاستعمله المودع فمات فان شاء
المشتري امضى البيع وضمن هو لا وان شاء فسخ البيع الكل من الخانية وفيها من هذا النوع
فروع يطول الكلام بذكرها ومن اشترى مكيلا قيد بالشراء لانه لو ملكه بهبة او ارث او وصية
جاز التصرف فيه قبل الكيل والمطلق من البيع منصرف الى الكامل وهو الصحيح منه حتى لو باع
ما اشتراه فاسدا بعد قبضه مكايلة لم يحتج المشتري الثاني الى اعادة الكيل قال ابو يوسف
لان البيع الفاسد يملك بالقبض كالقرض ولو استقرض طعاما بكيل ثم باعه مكايلة لم يحتج المشتري
الى اعادة الكيل كذا في السراج ويكون مبيعا لانه لو كان ثمنا جاز التصرف فيه قبل الكيل
والوزن لانه من تمام القبض والتصرف في الثمن قبله جائز فقبل تمامه اولى كذا في المحيط وقيد
من الضابط عن الايضاح بما فيه لهذا زيادة ايضاح كيلا قيد به لانه لو اشتراه مجازفة
جاز بيعه قبل الكيل قيل لان الزيادة له وفيه نظر اذ لا يتصور في المجازفة وعند احد
في شروح الهداية واما البائع فان اشتراه مجازفة فكذلك والا لم يجز له البيع الا ان يكيله
في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة انه يجوز ومن المجازفة ما لو اشتراه مكايلة بانا بعينه
لا يعرف قدره كما في السراج ونحوه حرم اي كره تحريما بيعه والاكل حتى يكيله اي المشتري لما روى
ابن ماجه نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري

وظاهر الحديث

وظاهر الحديث يقتضي ان البائع لو كاله بعد البيع بحضرة المشتري لا يكتفى به وهو قول البعض والاصح
هو الاكتفاء به لان المبيع صار معلوما بكيل واحد وتحقق معنى التسليم ومحل الحديث اجتماع الصفقتين على
ما سيأتي في السلم ثم في قوله حرم بيعه ايماء الى انه فاسد وبه صرح في الجامع الصغير وجعله
لو اكله لا يقال انه اكل حراما لانه اكل ملك نفسه الا انه اثم لتركه ما امر به من الكيل فكان هذا الكلام
اصلا في سائر البياعات بيعا فاسدا اذا قبضها ملكها ثم اكلها وتقدم انه لا يحل اكل ما اشتري شراء
فاسدا وهذا يبين ان ليس كل ما لا يحل اكله لا يقال فيه انه اكل حراما كذا في الفتح وتبع فيه
ما في ايمان الخلاصة لو اكل من الكرم الذي دفع معاملة وقد حلف لا يأكل حراما لم يحنث اما عندهما
فلا يشكل وعند ابي حنيفة لذلك لان ذلك عنده فاسد عنده فقد اكل ملك نفسه ومثله اي مثل
شراء المكيل كيلا شراء الموزون وزنا والمعدود عدا فيمتنع عليه البيع والاكل حتى يعيد الوزن
والعد وعن الامام انه يجوز في المعدود وهو قولهما كذا في السراج والاول هو الظاهر فاثبات
عن الامام كما في الفتح وهذا في غير بيع التعاطي فلا يحتاج في الموزونات الى اعادة الوزن
ثانيا لانه صار بيعا بالقبض بعد الوزن كذا في القنية وفي الخلاصة وغيرها العفو في ...
الموزونات الدراهم والدنانير فيجوز التصرف فيها بعد القبض قبل الوزن كما في الايضاح
لا المذروع اي لا يحرم بيع المذروع ولا التصرف فيه قبل ذرعه بعد القبض لان الزيادة
للمشتري وفي النقصان يثبت له الخيار وان باع بشرط النقص يكون مسقطا له قال الشارح
هذا اذا لم يبين لكل ذراع ثمنا فان بينه التحق بالقدر في حق ازدياد الثمن حتى يجب
عليه رد الزيادة فيما يضره التبعيض وتلزمه الزيادة فيما يضره وينقص من الثمن عند
انتقاصه وصح اي جاز التصرف في الثمن قبل قبضه اي تمليكه ممن عليه الدين بعوض كالبيع
والاجارة او بغير عوض كالهبة والصدقة والوصية لقيام الملك المطلق وهو الملك مع امن
الانفساخ بالهلاك اما من غير من عليه الدين فلا يجوز كما في الشرح وسواء كان مما يتعين او لا
سوى بدل الصرف والسلم لان للمقبوض حكم عين المبيع في السلم والاستبدال بالمبيع قبل
القبض لا يجوز وكذا في الصرف وسائر الديون كالمهر والاجرة وضمان المتلفات وغيرها وكذلك
الموروث والموصى به وفي الجوهرة وكذلك بدل الخلع وبدل العتق على مال كذا في الفتح
كالثمن وصح الزيادة فيه اي في الثمن والحط منه ويلتحقان باصل العقد وقال زفر لا يلتحقان
باصل الزيادة ابدا مبتدأ والحط ابراء لبعض الثمن اذ لا يمكن تصحيح الزيادة ثمنا لانه يصير
ملكه عوض ملكه وكذلك الحط لان كل الثمن صار مقابلا بكل المبيع قلنا انما يلزم ما ذكر لو التحقا
بالعقد مع عدم تغييره لكنه مع التغيير عن المقدار الاول الى الثاني وقد اثبت الشارع
لهما ولاية الرفع فاولى ان يملكا الوصف ولانه التغيير وانما الالتحاق يظهر في التولية والمرابحة
فيصحان على الكل في الزيادة وعلى الباقي بعد المحطوط وفي الشفعة حتى يأخذ الشفيع
بما بقي في الحط وبما كان له ان يأخذ بدون الزيادة لما فيها من ابطال حق الثابت قبلها وفي
الاستحقاق حتى كان للمشتري ان يرجع على البائع بالكل ولو اجاز المستحق البيع اخذ
الكل وفي حبس المبيع حتى كان له ذلك حتى يستوفي الزيادة وفي فساد الصرف بالحط او الزيادة
للربا وفيما لو وجد بالمشترى عيبا رجع بحصته من الثمن مع الزيادة وفيما اذا زاد
في الثمن ما لا يجوز الشراء به او في المبيع ما لا يجوز بيعه فقبله فسد العقد كذا في السراج ثم قال
بعده لو اشترى عبدا بالف ثم زاد المشتري رطلا من خمر فقبله البائع صحت الزيادة ولا يفسد البيع

لا لان الزيادة لا تلتحق بل لا بد في تصحيح ذلك افساد البيع انتهى والاول بالقواعد اليق وفي التاسع
والثلاثون من جامع الفصولين باع فضة بفضة وتقابضا ثم زاد في الثمن درهما جازت الزيادة
وفسد الصرف وكذا لو شرط الخيار وكذا لو باع قنا بالف درهم ثم زاد رطلا من خمر هذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا تجوز الزيادة والعقد الاول باق على الصحة انتهى وفيما لو زاد زوج الامة مهرها
بعد عتقها حين كانت الزيادة للمولى اطلق في الزيادة فشمل ما اذا كانت من جنس الثمن او من غيره
في مجلس العقد او بعده ويشترط قبول البائع في المجلس حتى لو لم يقبل حتى تفرقا بطلت ولا فرق
بين كونها من العاقد او من وارثه كذا في الخلاصة وفيها لو زاد الاجنبي فان باشر المشتري
او باجازته لزمته وان لم يجز بطلت ولو كان حين زاد ضمن عند المشتري او اضافها الى مال
نفسه لزمته الزيادة ثم ان كانت باذن المشتري رجع والا فلا وفي قوله والحط منه ايماء الى حط
الكل لا يجوز لانه تبديل لا اصلاح اذ يصير البدل الاخر هبة فيخرج عن كونه عقد معاوضة
الا عند تبرع والتحاق الحط باصل العقد مقيد بما اذا لم يكن من الوكيل في الخانية الوكيل ببيع الدار
لو حط عن المشتري ما بينا صح وضمن للموكل ويأخذها الشفيع بجميع الثمن لان حط الوكيل لا يلتحق
باصل العقد انتهى وبما اذا لم يكن المحطوط شيئا فان كان لا يلتحق حتى لو اشترى دارا بالف
جياد ونقد زيوفا او نبهرجة برضى البائع اخذ الشفيع الجياد كذا في الشرح واطلاقه صحة
الحط يفيد انه لا فرق بين كونه قبل قبض الثمن او بعده وفي ابرائه عن البعض بعد القبض
خلاف فقيل انه خبره انه لا يصح لانصراف المطلق منه الى براءة الاستيفاء حتى لو ابراه براءة اسقاط
صح وذكر السرخسي ان الابراء المضاف الى الثمن صحيح مطلقا وهو المناسب لما الاطلاق وتمامه في شرحها
انه لا خلاف في رجوع الدافع بما اداه اذا ابراه براءة اسقاط وفي عدم رجوعه اذا ابراه براءة
استيفاء وان اطلق ففيه الخلاف وعلى هذا تفرع ما لو علق طلاقها بابرائها عن المهر
ثم دفعه لها لا يبطل التعليق فاذا ابراه براءة اسقاط وقع ورجع عليها كذا في الاشباه وهذا
كله قول الامام وقال ابو يوسف لا يجوز الحط ولا تصير هبة مبتدأة ووافقه محمد في الزيادة
وقال في المحيط تكون هبة مبتدأة لهذا وشرط في ظاهر الرواية لصحة الزيادة قيام المبيع حتى
لو هلك حقيقة بان مات العبد او حكما بان اعتقه او دبره او كاتبه او استولدها او باع او وهب
وسلم او اجر او رهن ثم باعه من المستاجر والمرتهن او طبخ اللحم او طحن او نسج الغزل او تخمر
العصير او اسلم المشتري الخمر لا تصح الزيادة لفوات محل العقد وكذا لو زاد في مهرها بعد
موتها لا تصح وروى الحسن في غير رواية الاصول انها تصح بعد هلاك المبيع وعلى هذه
الرواية تصح الزيادة في المهر بعد الموت وصحت **الزيادة في المبيع** ايضا وتلتحق باصل العقد
حتى يصير لها حصة من الثمن يسقط منه بقدرها لو هلكت قبل القبض ولا يشترط فيها قيام المبيع
بخلاف الزيادة في الثمن ولم يذكر الحط وهو ظاهر في عدم صحته لكن صرح به في المحيط انه ان كان
دينا يصح وان كان عينا لا يصح لانه اسقاط واسقاط العين لا يصح كذا في البحر وفي الشرح
ولا تجوز الزيادة في المسلم فيه لانه معدوم حقيقة وانما جعل موجودا في الذمة لحاجة المسلم اليه
وهي لا تندفع حاجة ولو رد المبيع بعيب او بخيار رؤية او شرط رجع المشتري بالكل وقد
مر ما لو استحق منا تتاخر المطالبة به اولى لا يشترط قبول بل يثبت فيها **ويتعلق الاستحقاق بكله**
اي بكل ما وقع العقد عليه من الثمن والزيادة ولو رد المبيع بعيب او بخيار رؤية او شرط رجع المشتري
بالكل وقد مر ما لو استحق والله الموفق **وصح اجله تاجيل كل دين** سواء كان من ثمن مبيع او غيره

لانه الابراء منه

لانه الابراء منه فنفذ حتى المطالبة به اولى لا يشترط قبول المديون حتى لو رد يبقى حالا وفي الخانية لو قال
ابطلت الاجل وتركته صار حالا ولو قال برئت منه او لا حاجة لي فيه لم يكن ابطالا ولو قضى الدين قبل الاجل
فاستحق المقبوض او وجده زيوفا فرده كان عليه الى اجله ولو اشترى شيئا من مديونه بالدين
وقبضه ثم تقايلا البيع لا يعود الاجل ولو رده بعيب او وجده معيبا قبل القبض عاد الاجل ولو كان به
كفيل لا تعود الكفالة في الوجهين وفي البزازية خبره قال رب الدين ان دفعت الي غدا خمسمائة فالخمسمائة
الاخرى مؤخرة عنك الى سنة فهو جائز وفي الخلاصة ابطال الاجل يبطل بالشرط الفاسد
ولو قال كلما دخل نجم ولم تؤد فالمال حال صح والمال يصير حالا **غير القرض** لانه عارية ابتداء
ولذا صح بلفظ العارية ولم يملكه من لا يملك التبرع كالوصي والصبي معاوضة انتهاء لان الواجب
فيه انما هو رد المثل فعلى الاول لا يلزم وعلى الثاني لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهذا
يقتضي فساده وهو خلاف الاجماع فقلنا بجوازه غير لازم وهذا التعليل يوجب ان يكون المنفي
منه اللزوم لا الصحة كما هو ظاهر ما في الكتاب الا ان يراد بها اللزوم او يكون الاستثناء منقطعا قال
في الفتح وليس منه تاجيل بدل الدراهم او الدنانير المستهلكة اذا استهلكها لانها لا تصير قرضا والحيلة
في لزوم تاجيله ان يحيل المستقرض المقرض على آخر بدينه فيؤجل المقرض ذلك الرجل المحال عليه
فيلزمه حينئذ انتهى وفي القنية لو قضى بلزوم الاجل وفي تلخيص الجامع كفل بالحال مؤجلا
تاخر عن الاصيل وان كان قرضا لان الدين واحد وهذه حيلة تاجيل القرض كذا في البحر لكن
في السراج قال ابو يوسف اذا اقرض رجل رجلا مالا فكفل به رجل عنه الى وقت كان على
الكفيل الى وقته وعلى المقرض حالا وقالوا لو اوصى ان يقرض فلان من ماله الف درهم الى
سنة لزم من ثلثه ولا يطالب قبل المدة لانه وصية بالتبرع وفي القنية التاجيل
في القرض باطل الا ان يوصي انه يؤجل في قدر ثلثه على الناس بعد وفاته فيجوز من الثلث
وفي الاشباه عن صرف الظهيرية القرض المجحود يلزم تاجيله وقالوا الاجل الذي بموت المديون
تاخير الدين وارثه لم يصح وكذا الاجل المشتري الشفيع في الثمن وفي القنية اجل
المشتري البائع سنة عند الاقالة صحت الاقالة وبطل الاجل ثم ان اجله ينبغي ان لا يصح
الاجل عند ابي حنيفة فان الشرط اللاحق بعد العقد يلتحق باصل العقد عنده انتهى وظاهر
كلامهم يعطي ان في هذه المسائل لا يصح التاجيل اصلا لا انه يصح ولا يلزم كما هو ظاهر
ما في البحر اذ جعله ملحقا بالقرض ثم قال والحاصل ان تاجيل الديون على ثلاثة اوجه باطل
وهو تاجيل بدل الصرف والسلم وصحيح غير لازم وهو القرض وما الحق به وصحيح لازم وهو ما عدا
ذلك وقد علمت ما هو الواقع والله الموفق بمنه وكرمه

باب الربو

باب الربوا

لغة بالمرابحة لما ان في كل منهما زيادة الا ان تلك جائزة وهذه منهية والاباحة اصل فقدمت وهو
بكسر الراء وفتحها خطأ مقصور على الاشهر لغة مطلق الزيادة ومنه فلا يربوا عند الله اطلق
في التنزيل تارة على الزائد نفسه ومنه قوله تعالى لا تاكلوا الربا اي الزائد في القرض وفي بيع
الاموال الربوية عند بيع بعضها بجنسه واخرى على نفس الزيادة بالمعنى المصدري ومنه
واحل الله البيع وحرم الربا اي حرم ان يزاد في القرض على القدر المدفوع وفي بيع الاموال بجنسها
قدر المبيع مثله في الاخر وعرفا **فضل مال** ولو حكما فدخل ربا النسيئة والبيوع الفاسدة كالبيع
بشرط فانهم جعلوها من الربا وهذا اولى من قول بعضهم المقصود تعريف الربا المتبادر عند الاطلاق
وذلك انما هو في ربا الفضل **بلا عوض** خرج به ما سيأتي في الصرف من انه لو باع كر بر وشعير

بعضهما جاز بصرف الجنس إلى خلاف جنسه فضل قفيزي شعير على قفيزي بر فإنه لعوض **في معاوضة**
مال خرج به الهبة كذا في الوقاية مشروط لأحد المتعاقدين لأنه لو شرط لغيرهما ولا بد أن يقال في أحد
البدلين لأن العاقد قد يأخذ وكيلا وفضوليا والمعتبر كون الفضل للبائع أو المشتري وعرفه
في جميع العلوم بأنه عبارة عن عقد فاسد وإن لم يكن فيه زيادة لأن بيع الدراهم بالدراهم نسيئة ربا
وإن لم يكن فيه زيادة انتهى وقد علمت جوابه غير أنه كونه عقدا فاسدا ظاهر في أن الدرهم الزائد
يملك بالقبض وفي القنية عن البزدوي من جملة صور البيع الفاسد جملة العقود الربوية
يملك العوض فيها بالقبض ورد به على من أفتى من علماء عصره بأن الإبراء من الدرهم الزائد
بعد استهلاكه لا يصح بل يجب رده حقا للشرع بأنه إذا كان مملوكا للقابض بالقبض فإذا
استهلكه لا يصح على ملكه ضمن مثله فلو لم يصح الإبراء ورد مثله يكون ذلك رد ضمان ما استهلك
لا رد عين ما استهلكه ويرد ضمان ما استهلك لا يرتفع العقد السابق بل يتقرر مفيدا
لملك من فضل الربا فلم يكن في رده فائدة نقض عقد الربا ليجب ذلك حقا لله تعالى
وإنما الذي يجب حقا للشرع رد عين الربا إن كان قائما لا رد ضمانه انتهى وهو حسن
وعلته أي علة الربا المنهي عنه وفي الفتح أي علة تحريم الزيادة **القدر** أي الكيل والوزن
هذا أعني التعبير بالقدر أشمل كما في الهداية قال في الفتح لكنه يشمل ما ليس بمبيع
إذ يشمل الذرع والعد وليس من أموال الربا ورده في البحر بأنهم بعد ما وضعوا
القدر بأنه الكيل والوزن كيف يشمل غيرهما وأنت خبير بأن هذا في حيز المنع فإنه
الأمر أنهم أرادوا هذا المعنى من اللفظ وهذا لا يفيد عدم شموله لغيره ونفعا
نعم في الحواشي السعدية يمكن أن يقال الألف واللام في القدر للعهد والمراد الكيل
والوزن **والجنس** وتمرعاته عن شاكلة المعاني كذا في الدراية قال في الفتح والاختلاف
ليريد اختلاف الاسم الخاص واختلاف المقصود فالحنطة والشعير جنسان عندنا
لأن إيراد كل منهما في الحديث يدل على ذلك والثوب الهروي والمروي جنسان
لاختلاف الصنعة وقيام الثوب بها وكذا المروي المنسوج ببغداد وخراسان
واللبد الأرمني والطالقاني والتمر كله جنس واحد والحديد والرصاص والشبه
أجناس وكذا غزل الصوف والشعر ولحم البقر والضأن والمعز وألبانها واللحم وشحم
البطن أجناس ودهن البنفسج والخيري جنسان والأدهان المختلفة أصولها
أجناس ولا يجوز بيع رطل زيت غير مطبوخ برطل مطبوخ مطيب لأن الطيب
زيادة انتهى وفي السراج لحوم الإبل جنس واحد وكذا المشاة والكبار وعن أبي يوسف في
لحم الطير يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا وإن كان من نوع واحد لأنه لا يوزن في العادة
وثمار النخل كلها جنس واحد وكذا ثمار الكروم والرطب جنس واحد انتهى والأصل
في هذا الباب ما رواه الستة إلا البخاري عن عبادة بن الصامت قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير
والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا
كيف شئتم إذا كان يدا بيد ورواه مسلم فمن زاد أو استزاد فقد أربى وليس فيهما البداءة
بالحنطة وإنما هي من رواية محمد عن أبي حنيفة عن عطية العوفي عن أبي سعيد الخدري
وقد جاءت الرواية بالرفع أي بيع الحنطة فحذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه أو تباع
الحنطة.

الحنطة وكلاهما خبر بمعنى الأمر وبالنصب أي بيعوا وروي مثل بالرفع على الخبرية وبالنصب على
الحالية وكذلك هذان الوجهان في يد بيد فالرفع عطف على الخبر يدا أي مثلا ومنصوبة كذا في البحر
وكأنه على حذف العاطف لكنه ليس بشيء كما قالوا والنصب على الحال مثلا ويدا مشتق
أي متقابضا حرف **تحرم الفضل** أي الزيادة **والنسا** بفتح النون والمد لا غير التأخير **بهما** لتمام
العلة **وحرم النسا بأحدهما فقط** أي القدر وحده كالحنطة بالشعير أو الجنس كالهروي
والمروي لما رويناه من قوله فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم بعد أن يكون
يدا بيد وروى أبو داود أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الحيوان بالحيوان
نسيئة وهذا يدل على أن وجود أحد جزئي علة الربا علة تامة لتحريم النسا وإن
كان لعين علة لحرمة الفضل الآن مقتضاه أن لا يجوز إسلام المنقود في الموزونات
كالزعفران ونحوه مع أنه جائز إجماعا وجوابه أنهما لا يتفقان في صفة الوزن فإن
الزعفران يوزن بالأمناء وهو مثمن يتعين بالتعيين والنقود توزن بالسنجات
وهو ثمن لا يتعين بالتعيين ولو باع بالنقود موازنة وقبضها صح التصرف فيها قبل الوزن
وفي الزعفران وأشباهه لا يجوز فإذا اختلفا فيه صورة ومعنى وحكما لم يجمعهما
القدر من كل وجه وتنزل الشبهة فيه إلى شبهة الشبهة وهي غير معتبرة كذا في الهداية وتحقيقه
أن الزعفران والمسك والزباد توزن بالسنجات أيضا والتعيين وعدمه مما لا تعلق للوزن
فيه وإلا اختلاف الحكم وحده أعني جواز التصرف قبل وزنه بخلاف المبيع لا يوجب اعتباره
غير مشارك له في أصل الوزن فالوجه في هذا أنه يضاف تحريم الجنس بانفراده إلى السمع كالأمر
ثم تستثنى إسلام النقود في الموزونات بالإجماع كيلا ينسد أكثر أبواب السلم وسائر
الموزونات خلاف النقد لا يجوز أن يسلم في الموزونات وإن اختلف أجناسها
كإسلام حديد في قطن أو زيت في جبن وغير ذلك إلا إذا خرج من أن يكون وزنيا بالصنعة
إلا في الذهب والفضة فلو أسلم سيفا فيما يوزن جاز إلا في الحديد لأن السيف خرج من أن
يكون موزونا ومنعه في الحديد لا يتحد الجنس ولذا يجوز بيع إناء من غير النقدين
بمثله من جنسه يدا بيد نحاسا كان أو حديدا وإن كان أحدهما أثقل من الآخر بخلافه
من الذهب والفضة فإنه يجري فيه ربا الفضل وإن كانت لا تباع وزنا لأن صورة
الوزن منصوص عليها فيهما فلا تتغير بالصنعة فلا تخرج عن الوزن بالعادة وأورد أنه
ينبغي أن يجوز حينئذ إسلام الحنطة والشعير في الدراهم والدنانير لاختلاف طريقة الوزن
أجيب بأن امتناعه لامتناع كون النقد مسلما فيه لأن المسلم فيه مبيع وهما متعينان للثمنية
وهل يجوز بيعا قيل إن كان بلفظ البيع يجوز بيعا بثمن مؤجلا وإن كان بلفظ السلم فقد قيل
لا يجوز وقال الطحاوي ينبغي أن ينعقد بيعا وأما إسلام الفلوس في الموزون ففي فتح القدير
ينبغي على ما ذكره أن لا يجوز في زماننا لأنها وزنية وذكر الإسبيجابي جوازه لا بقاعدة وهو
بخلاف ما إذا أسلم فلوسا في فلوس فإنه لا يجوز لأن الجنس بانفراده يحرم النسا وأقول ينبغي
أن يقال إن كانت كاسدة لا يجوز لأنها وزنية ح وعليه يحمل ما في الفتح وإن كانت رائجة يجوز
لأنهم في هذه الحالة أجروها مجرى النقود حتى أوجبوا الزكاة فيها وعليه يحمل ما في الإسبيجابي وهذا
مما يجب أن يعول عليه **وحلا** أي التفاضل والنسا **لعدمهما** أي لعدم القدر والجنس فيجوز بيع هروي
بمرويين لعدم العلة وهي وإن كانت لا توجب عدم الحكم لكنه إذا اتحدت لزم من عدمها العدم لا بمعنى

وجد أحدهما حرم النسا

لا بد أن يتفقا في الوزن ... حتى يعتبر قدرا علة لحرمة النسا في باب الربا وإلا لا يعتبر

انما توثر العدم بل لا يثبته الوجود لتعدم علته فينبغي عدم الحكم بل عدمه الاصلي واذا عدم سبب الحرمة والاصل
في البيع الاباحة كان الثابت الحل كذا في الفتح **وصح بيع المكيل كالبر والشعير والتمر والملح و** صح
ايضا بيع الموزون **كالنقدين وما ينسب الى الرطل** بالسر اي رطل وفيحها اي ينفع عليه كيله او الاوقية
فهو موزون قال في المبسوط يريد بذلك الادهان ونحوها لان الرطل انما يعدل بالوزن عنبرا بنه
ليشق عليهم وزنها بالامنا والسنجات في كل وقت لا تيسرا لتمسك الاواني وتمادي وزن كل وعاء
حرج فاتخذ الرطل لذلك تيسيرا فعرفنا ان كيل الرطل موزون فجاز بيع الموزون به اه وفي
البحر قال بعضهم المراد هنا مواعين معلومات الوزن قال في الهداية واذا كان موزونا فلو بيع
بمكيال لا يعرف وزنه بمكيال مثله لا يجوز لتوهم الفضل في الوزن بمنزلة المجازفة واستشكله
الشارح بان الشيئين اذا استويا في كيل واحد يلزم ان يستويا في كيل اخر اعتبارا لا تأثير
لكونه معلوما او مجهولا في ذلك اذ لا يختلف ثقله فيهما وقدمنا عن الفتح انه لو باع الفضة
بجنسها كفة ميزان بكفة ميزان جاز لانتفاء احتمال التفاضل وهذا يوجب ما ادعاه
الشارح وفي التصحيح ايضا لو باعا تبرا بذهب مضروب كفة بكفة لا يجوز
مالم يعلما وزن الذهب لانه وزني وهذا يشهد لصاحب الهداية والتظافر انما قوت
منتفيا بلا ان والله الموفق وفي النهاية قال الاسبيجابي فايدة هذا انه لو باع ما ينسب الى الرطل
بجنسه متفاضلا في الكيل متساويا في الوزن يجوز قلت هذا حسن ومرفيا سه الموزونات
غيرانه يودي الى انه لا يجوز بالاواني ايضا اذ لا فرق بين كيل وكيل على ما بينا ولا يدفع
هذا الاشكال الا اذا اتسع للجواز في الكيل اه بحر وفي الفتح الرطل والاوقية مختلف فيهما
عرف الامصار ويختلف في المصر الواحد في المبيعات فالرطل الان بالاسكندرية وزن مطلب في الفتح الرطل والاوقية مختلف فيهما
ثلثمائة درهم واثني عشر درهما بوزن كل عشرة سبعة مثاقيل وفي المصر مائة واربعة
واربعون درهما وفي الشام اكثر من ذلك بقدر اربعة امثاله وفي حلب اكثر من ذلك وتفسير
ابو عبيد بانه مائة وثمانية وعشرون تفسير للرطل العراقي الذي قدر به الفقهاء
كيل صدقة الفطر وغيرها من الكفارات ثم في الاسكندرية الرطل المذكور لغير الكتاب
ماينبا درهم بوزن سبعة وكل رطل في عرف ديار مصر والشام وانظاره اثني عشر
اوقية وربما كان في غيرها عشرين اوقية وفي لا يشكل اختلاف كمية الاوقية باختلاف
الرطل في زمنه صلى الله عليه وسلم كانت اربعين درهما ثم الاوقية مثلا اثني عشر
كما ذكرنا وفي المسك والزعفران عشرة والحاصل ان هذه الاسماء مع اسماء ثم قنية
من جهة الاصطلاح لعرف بالاستكشاف والسوال فيعرف الحال **بجنسه متساويا**
من حيث الكيل ان كان مكيلا ومن حيث الوزن ان كان موزونا وكما نص الشارع على انه
مكيل او موزون فهو كذلك ابدا فلو ترك الناس ذلك حتى لو باع المكيل وزنا والموزون
كيلا لا يجوز وان تساويا فيما بينهما حتى يعلم تساويهما بالاصالة وما لم ينص فيه يعتبر
العادة وعن ابي يوسف ان العرف على خلاف المنصوص عليه معتبر قال في الحواشي السعدية
وعلى هذا فاستقراض الدراهم عددا وبيع الدقيق وزنا على ما هو المتعارف في زماننا
ينبغي ان يكون على هذه الرواية انتهى اي يبيعه بمثله وزنا وظاهر ما في الفتح يفيد ترجيحه
ثم مقتضى ما ذكر امتناع السلم في الحنطة وزنا ومر ان الله الحق من اصحابنا واختار
الطحاوي الجواز لان المسلم فيه معلوم وعليه الفتوى وذكره في الكافي المنوب على عادة الناس

فينبغي انهم

فينبغي انهم لو اعتادوا ان يسلموا فيهما كيلا فاسلم وزنا لا يجوز وقد ينبغي ذلك بل اذا اتفقا على معرفة كيل
او وزن ينبغي ان يجوز لوجود المصحح وانتفاء المانع كذا في الفتح **لا متفاضلا** لوجود علة الربا
وجيده اي جيد مال الربا **كرديه** فلا يجوز بيع احدهما بالآخر متفاضلا لتنهيه عن ذلك وقد
اعتبر الجودة في اموال الربوية في مال اليتيم فلا يجوز للوصي بيع جيده برديه وينبغي ان يكون
الوقف كذلك وفي مال المريض حتى اعتبر من الثلث وفي القلب الرهن اذا انكسر ونقصت
قيمته فللراهن تضمين المرتهن قيمته ذهبا ويكون رهنا مكانه اه زيلعي كذا في البحر **ويعتبر
التعيين دون التقابض** في الربويات **في غير الصرف** لانه بيع متعين فلا يشترط فيه
القبض كالثوب بالثوب وهذا لان الفائدة المطلوبة انما هو التمكن من التصرف وذلك يترتب
على التعيين فلا حاجة الى اشتراط شرط آخر بخلاف الصرف لان التعيين لا يحصل فيه الا بالقبض
وتعين قوله في الحديث يدا بيد عينا بعين كما رواه مسلم والعدول فيه اما لعموم المشترك
او الجمع بين الحقيقة والمجاز لان يدا بيد بمعنى القبض في الصرف وبمعنى التعيين في غيره
واجيب بان يدا بيد فسر بالتعيين والاستدلال به على التقابض في الصرف لا بعينه
لانه لا يكون فيه الا به يعني ان يقال حمل يدا بيد على معنى عينا بعين لنفي اولى من قلبه
واجيب بانه يحتمل القبض والتعيين وعينا بعين محكم فكان تفسيرا له قال في الفتح
ولقائل ان يمنع الاحتمال بل هو ظاهر في التقابض ويجب ان يحمل عينا بعين لان القبض اخص من التعيين
وكل قبض يتضمن تعيينا وليس كل تعيين قبضا وباب الربويات احتياط فيجب ان يحمل العين
على القبض هذا اذا كانا عينين فان كان احدهما دينا والآخر عينا ان كان العين هو المبيع جاز
ويشترط احضار الدين والقبض في المجلس قبل التفرق بالابدان لان الدين لا يتعين الا بالقبض
ولو قبض الدين فقط ثم تفرقا جاز وان كان الدين هو المبيع لم يجز وان احضره في المجلس كما يشترط
سك قفيز حنطة بهذا القفيز وما دخلت عليه الباء فهو ثمن ولو باع دراهم بفلوس فالقبض
في احد البدلين شرط كذا في السراج **وصح بيع الحفنة** وهي ما يملا الكفين كما في الصحاح **بالحفنتين**
لعدم وجود المعيار المعرف للمساواة وهو نصف الصاع وقد جعلوا ما دونه في حكم القطرة
بالقلبه وعرف من هذا انه اذا وضعت مكاييل اصغر منه كربع القدح وثمنه كما في مصر لا يعتبر
التفاضل بها هذا اذا لم يبلغ احد البدلين نصف صاع فان بلغ لم يجز وفي جمع التفاريق
قيل لا رواية في الحفنة بالقفيز واللب بالجوز والصحيح ثبوت الربا كذا في الفتح **والتفاحة
بالتفاحتين والبيضة بالبيضتين والجوزة بالجوزتين والتمرة بالتمرتين**
لان هذه الاشياء ليست بمكيل ولا موزون فلا تعدت العلة بانعدام احد شطريها لذا كانت
مصونة بالقيمة عند الاتلاف هذا في غير الجوز من العددي المتقارب اما فيه فكلام فخر الاسلام
ان الجوزة مثل الجوزة في ضمان العدوان وكذا التمرة بالتمرة لا في حكم الربا فيحد بالتفاضل
لان الشارع فيها لا يجوز قال في الفتح ولا يسكن الخاطر الى هذا بل يجب تعدية التعليل بالقصد الى
صيانة اموال الناس تحريم التفاحة بالتفاحتين والحفنة بالحفنتين اما اذا كانت
مكاييل اصغر منها كما مر فلا شك وكونه لا يقدر في الشرع بما دونه لا يستلزم اهدار التفاوت
المتيقن بل لا يحل بعد تيقن التفاضل مع تيقن تحريم اهداره ولقد اعجب غاية العجب من
كلامهم هذا وروى المعلى عن محمد انه يكره التمرة بالتمرتين وقال كل شيء حرم في الكثير فالقليل منه حرام
وصح ايضا بيع الفلس بالفلسين وبما زاد عليهما **باعيانهما** قيد في الكل هذا عندهما وقال محمد لا يجوز

لان التثمينة تثبت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذا لم تبطل بقيا اثمانا لا تتعين فصار كما اذا كانا بغير
اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان التثمينة في حقهما تثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما
فتبطل باصطلاحهما واذا بطلت التثمينة تتعين بالتعيين ولا تعود وزنيا لبقاء الاصطلاح على
العد اذ في نقضه في حق العد فساد العقد كذا في الهداية واعترض عليه بانها اذا ثبتت باصطلاح
الكل لا يكون نقضها باصطلاح المتعاقدين فيجب ان يكون عدديتها ايضا باصطلاحهما مع انتفاء
ما سواهما على التثمينة واجيب بانه في الاصل عددي فاصطلاحهما على التثمينة لهذا الكساد
على طلانه فلا يجوز واما اذا اصطلحا على انها عروض فهو على الاصل فيجوز وان كان من سواهما
على التثمينة وفيه نظر لان هذا بناء على قوله ان التثمينة في حقهما تثبت باصطلاحهما الخ قيد
بكون البدلين معينين لانهما لو كانا غير معينين او احدهما لا يجوز اتفاقا غير ان عدم الجواز
عند انتفاء تعيينهما بانه وان تقابضا في المجلس بخلاف ما لو كان احدهما فقط وقبض الذي
فانه يجوز كذا في المحيط وفي شبابي عند قوله ولو كسدت افلس القرض بقية احكام الفلوس
وصح ايضا بيع **اللحم بالحيوان** عندهما سواء كان اللحم من جنس ذلك الحيوان او لا مساويا لما في
الحيوان او لا بشرط التعيين اما نسيئة فلا لانها ان كانت في الحيوان او في اللحم كان سلما وهو
في كل منهما غير صحيح وقال محمد ان لم غير جنسه كلحم البقر بالشاة الحية جاز كيف ما كان وان كان
بجنسه كلحم شاة بشاة حية فلا بد ان يكون اللحم المفرز اكثر من الذي في الشاة ليكون اللحم
بمقابلة مثله من اللحم والباقي اللحم بمقابلة السقط وهو ما لا يطلق عليه اسم اللحم كالكرش
والمعلاق والجلد والاكارع لانهما اي بايع موزونا بما ليس بموزون وعنايته اتخاذ الجنس كما لو كان
يجد باعتبار ما في الضمن كالعصير مع العنب لكنا نجاوزه مع اختلاف المقدر به انما يمنع النسا
وقد قلنا به وادعى بعض المشايخ ان لحم الشاة مع الشاة الحية جنسان اخذا من قوله تعالى يابس
وعليه فلا اشكال واجمعوا ان الشاة لو كانت مذبوحة مسلوخة بفصل السقط منها
جاز اذا استويا وانه لو باع مذبوحة بحية جاز ايضا اما على قولهما فظاهر واما على قول محمد
فلانه لحم بلحم وزيادة اللحم مع احدهما مع سقطها بازاء السقط وعلى هذا يجوز بيع شاتين
مذبوحتين غير مسلوختين بمذبوحة لان زيادة لحم الشاة بازاء الجلد ونحوه كذا في الفتح
لعله زيادة لحم الشاة مع السقط بازاء الجلد لو قيل وزاد ... وفي شرح الطحاوي لو كانت
الشاة مذبوحة غير مسلوخة فاشتراها بلحم شاة فالجواب في قولهم جميعا كما قال محمد
وفي الطحاوي لو باع شاة على ظهرها صوف او في ضرعها لبن بصوف او لبن فيشترط ان يكون
الصوف او اللبن اكثر مما على الشاة وفي السراج ولا خلاف بينهم انه لا يجوز بيع اللبن بشاة
في ضرعها لبن الا على وجه الاعتبار رعاية في الطحاوي ضعيف وصح ايضا **بيع الكرباس** جمع
كرابيس ثياب ... بيعها الامام ابو منصور محمد الكرابيسي واليها نسب **بالقطن** لاختلافهما
جنسا لان الثوب لا ينقض فيعود قطنا ولانه موزون والثوب ليس كذلك وان يهم كلاهما
جواز بيعه بالغزل بالاولى ولو باع القطن بغزله جاز عند محمد لا خلاف الحنفي لما قلنا ومنعه
ابو يوسف لانهما ... لان غزل القطن قطن ونقل بجامع ولو باع المحلوج بغيره جاز اذا
علم ان الخالص اكثر مما في الآخر ولو باع غير المحلوج بحب القطن فلا بد ان يكون الحب الخالص
اكثر من الذي في القطن ليكون الزائد مقابلا بالقطن كذا في الشرح وصح ايضا **بيع الرطب بالرطب**
او بيع الرطب **بالتمر** حال كونه **متماثلا** كيلا كذا في عن كتاب وقال العيني وزنا اما بيع الرطب بالرطب

فبالاجماع

فبالاجماع واما بالتمر فهو قول ابي حنيفة وقالا وبه قالت الائمة الثلاثة لا يجوز متساويا لانه صلى الله عليه وسلم
حين سئل عنه قال اينقص اذا جف فقيل نعم قال لا اذا رواه مالك وغيره وتبين العلة في المنع وهو كونه
ينقص في ثاني الحال عن المساواة وله انه تمر لقوله صلى الله عليه وسلم حين اهدي اليه رطبا اوكل
رطب خيبر هكذا اورد بان المهدي انما كان تمرا كما اخرجه الشيخان والمنقول عن الامام انه حين
دخل بغداد سئل عن ذلك وكانوا اشداء عليه لمخالفته الخبر اجاب انه اسند عليهم بان الرطب
اما ان يكون تمرا او لا فان كان جاز لقوله التمر بالتمر وان لم يكن لقوله اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف
شئتم فاورد عليه الحديث المتقدم فاجاب بان مداره على زيد بن عياش وهو ممن لا يقبل حديثه وذكر
... وطعن بان هنالك شيئا ثالثا هو كونه من الجنس ولا يجوز بيعه بالاخر لعدم تسوية
الكيل بينهما لانها انما تكون في حال اعتدال البدلين وهو ان يجف الاخر واما زيد بن عياش
فثقة عند واحد والمذكور في كتب الحديث عن الامام انه قال هو مجهول قال ابن الجوزي ان كان
هو لا يعرفه فقد عرفه ائمة النقل بعد ذلك واجيب عن الاول بان الامام انما يعتبر التساوي حالة
العقد وعروض النقص بعد ذلك لا يمنع مع المساواة في الحال اذا كان موجبه امرا خلقيا وقد
اجيب ايضا بان المراد نهيه مع صحة السند النهي عن بيعه نسيئة لما في ابي داود نهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الرطب بالتمر نسيئة وردنا يقتضي قوله اينقص اذا جف عريا
عن الفائدة ويمكن ذكروا ان الفائدة فيه ان الرطب ينقص الى ان يحل الاجل فلا يكون في هذا
التصرف منفعة لليتيم باعتبار النقصان عند الجفاف فيقع على ترتيب الاستفهام مبني على
ان السائل كان ولي يتيم ولا دليل عليه كذا في الفتح وصح ايضا بيع **العنب بالزبيب** متماثلا
كيلا عنده خلافا لهما والوجه لكل ما مر وقيل لا يجوز اتفاقا كالحنطة المقلية بغير
المقلية والفرق له على هذه الرواية ان اطلاق اسم التمر على الرطب استعمل كما مر ولا كذلك
الزبيب وقيل يجوز اتفاقا وذكر ابو الحسن ان عندهما يجوز اعتبارا بالرطب رضي الله عنه في المسالة
اربع روايات فيه بالزبيب لا ان بيعه كالرطب بمثله كيلا جائز عندنا وكذا كل ثمرة لها
حالتان كالتين والمشمش والجوز والكمثرى والرمان والاجاص يجوز بيع رطبها
برطبها ويابسها بيابسها وكذا يجوز بيع اليابس بالرطب متماثلا وبيع الحنطة المبلولة بالمبلولة
والرطبة بالرطبة والمبلولة باليابسة كذا في الفتح وصح ايضا **اللحوم المختلفة بعضها ببعض**
متفاضلا يدا بيد فيه بيان ان الخلاف انها لا التفاضل عند اتحاد الجنس لا يجوز كلحم البقر
والجاموس والمعز والضان وكذا البانها الا اذا اختلف المقصود كشعر المعز وصوف
الضان وكما اذا تبدل بالصنعة كالزيت المطبوخ بغيره والدهن المربى بغير المربى
لان المقاصد تختلف بالتبدل ايضا فيجوز التفاضل وعن مشايخنا ان لحم الطير
يجوز التفاضل فيه وان كان نوعا واحدا لانه لا يوزن عادة وبه جزم الشارح وغيره ههنا
قال في الفتح وينبغي ان يستثنى منه الدجاج والاوز لانه يوزن في زماننا وعادة اهل مصر بلحمه
انتهى وهذه العادة لم تعرف الان بمصر وانما كانت في زمنه وصح ايضا **بيع لبن البقر**
والغنم متفاضلا تنبيه بذلك على ان الاجزاء تتبع الاصول في الاختلاف وعدمه حتى جاز بيع
لبن البقر والغنم متفاضلا دون لبن المعز والضان وصح ايضا بيع **خل الدقل** بفتح الدال
والقاف الردي من التمر وحشفه وان كان خل كل تمر كذلك جريا على عادتهم في جعل الخل منه **بخل**
العنب متفاضلا لا خلاف فيهما صح ايضا بيع **شحم البطن بالالية** مخففة **او باللحم** متفاضلا

لا سيما اذا كانت كلها من الصنف الا انها اجناس مختلفة لاختلاف الاسماء والصور والمقاصد فصح ايضا بيع **بيع الخبز**
بالبر او بالدقيق متفاضلا في اصح الروايتين عن الامام قيل هو ظاهر مذهب علمائنا الثلاثة وعليه الفتوى
عددا او وزنا كيف ما اصطلحوا عليه لانه بالصنعة صار جنسا آخر والبر والدقيق مكيلان كما تنقف العلبان
ولا يخفى ان هذا في الحنطة ظاهر لانها مكيلة والخبز اما موزون او معدود واما الدقيق فوزني في
عرفنا فمع هذا يجوز التفاضل لاختلاف الجنس بالصنعة فقط هذا اذا كان يدا بيد فان كان
نسيئة ان كانت الحنطة هي المتأخرة جاز لانه اسلم موزونا في مكيل وفي عكسه لا يجوز عند
الامام لانه لا يوقف على حده فانه يتفاوت في الصنعة عجنا وخبزا وكذا عند محمد لانه عددي
عنده ويجوز عند ابي يوسف لانه وزني عنده او يجوز بشرط الوزن وان كان العرف فيه العدد لانضباط
وصف العجن مضبوط نوعهما وخصوص ذلك القدر لعينه من العجن والنار مهدر واختاره المشايخ
للفتوى اذ الى بشرايطه حاجة الناس لكن يجب ان يحتاط وقت القبض حتى يقبض من الجنس الذي
سمى حتى لا يصير استبدالا بالمسلم فيه قبل قبضه وقيل ذلك فالاحوط المنع **لا** يصح **بيع البر**
بالدقيق او بالسويق وهو ما يجرش من الحنطة والشعير وغيرهما لعينه ولا متساويا لانه
جنسه من وجه والمعيار فيهما الكيل وهو غير مسو لهما فكان فيه شبهة الربا بخلاف
بيع السمسم بالسمسم حيث يجوز لان المعيار فيه الوزن وهو مسو وفي كلامه ان بيع الدقيق
بالدقيق متساويا جائز سواء كان احدهما اخشن او ارق وكذا بيع النخالة بالنخالة لا متفاضلا
لاختلاف الاسم والصورة والمعنى وفي بيعه بمثله وزنا روايتان وفي الصغرى بيع النخالة
بالدقيق عند ابي يوسف يجوز على طريق الاعتبار بل اذا لنسا وباكيلا فيه بالبر لانه بيع الدقيق
بالسويق لا يجوز عنده مطلقا ويجوز عندهما مطلقا لاختلاف الجنس **و** لا يصح ايضا بيع
بيع الزيتون و لا بيع **السمسم بالشيرج حتى يكون الزيت الخالص والشيرج الخالص اكثر** بالزيت صح
مما في الزيتون والسمسم ليكون الخارج منه بمثله من الدهن والمعقود والزايد بمقابلة الثجير
ومن هذا النوع بيع الجوز بدهنه واللبن بسمنه والعنب بعصيره والتمر بدبسه وطريق معرفة
ذلك العلم حتى لو جهل انه اقل او مساو لا يجوز وفي الخانية هذا اذا كان الثفل له قيمة
فان كان لا قيمة له كما في الزبد بعد اخراج السمن منه يجوز مع مساواة الخارج للسمن
المعقود يروى ذلك عن الامام **ويستقرض الخبز وزنا** لا عددا عند ابي يوسف لان الوزن
يوجب التساوي دون العدد وعند محمد يجوز بهما للتعامل بين الجيران لذلك يهدر بين
تفاوته والحاجة تدعو الى ذلك بينهم والقياس يترك بالتعامل قال في الفتح وجعل المتأخرون
الفتوى على قول ابي يوسف وانا ارى ان قول محمد احسن انتهى وفي شرح المجمع لابن الملك وعليه
الفتوى وفي المجتبى باع رغيفا نقدا بنصف رغيف نسيئة يجوز ولو كان الرغيفان نقدا
والرغيف نسيئة لا يجوز ولو باع كسيرات الخبز يجوز نقدا ونسيئة كيف ما كان **ولا ربا**
بين المولى وعبده ولو مدبرا او ام ولد لانه وما في يده لمولاه فلا يتحقق الربا لعدم
تحقق البيع بخلاف المكاتب لانه صار كالحر يدا وتصرفا في كسبه وهذا الاطلاق فيه
في الهداية مما اذا لم يكن مأذونا مديونا فان كان يتحقق الربا بينهما اما عند الامام فلعدم ملكه لما
في يده واما عندهما فلتعلق حق الغرماء والمصنف تبع صاحب المبسوط في الاطلاق وهو
التحقيق كما في الدراية الا ان على المولى ان يرد ما اخذه من العبد لانه اخذه بغير عوض لا للربا
ولو اعطاه العبد درهما بدرهمين لا يجب عليه الرد على المولى كما في شرح المحيط قال الشارح وكذا

لا ربا بين المتفاوضين

لا ربا بين المتفاوضين وكذا شريكي العنان اذا تبايعا من مال الشركة **ولا بين المسلم والحربي ثمة** اي في دار
الحرب حتى لو باع مسلم دخل اليهم بامان منهم درهما بدرهمين حل وكذا اذا باع منه ميتة او خنزيرا
او قامرهم واخذ المال وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يحل وبه قالت الثلاثة لاطلاق النصوص المحرمة
للربا وعلى هذا الخلاف الربا بين المسلم الاصلي والذي اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا ثم عاد اليهم
لم يجر الربا معه وكذا لو اسلما ولم يهاجرا كما في افتتاح الكرماني ولهما ما روي انه عليه الصلاة والسلام
قال لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب وقد طعن في الحديث وجعله في المبسوط من مراسيل مكحول
وهو ثقة والمرسل من مثله مقبول ولان مالهم مباح وبعقد الامان منهم لم يصر معصوما الا انه
التزم ان لا يتعرض لهم بغدر ولا لما في ايديهم بغير رضاهم فاذا اخذ برضاهم اخذ مالا مباحا بلا غدر
فيملكه بحكم الاباحة الاصلية لكن قالوا ان خبيرا بان هذا انما يفيد حل العقد اذا كانت الزيادة
ينالها المسلم والربا اعم من ذلك اذ يشمل ما اذا كان الزايد من جهة المسلم اعني وجواب المسئلة
بالحل عام في الوجهين وكذا عرف من هذا ان الربا يجري بين المسلم والمستامن منهم في دارنا لان
ماله صار محظورا بعقد الامان وانما لم يذكر وجه المستامن **باب الحقوق** جمع حق هذا باب الحقوق
الباب ان يذكر قبل الخيار الا ان المص كصاحب الهداية اقتفى اثر محمد في الجامع الصغير في ذكره هنا
لانها توابع فيليق ذكرها عقيب مسايل البيوع وارادوا بها حقوق المبيع **العلو** وهو خلاف
السفل بضم العين وكسرها كذا في المصباح وفي غيره مثلث العين ويقال بكسرها لا غير واللام
ساكنة واعلم ان الاسماء ثلاثة البيت والمنزل والدار بدأ المص ببيان الاول فقال **لا يدخل**
في شرا بيت اي ان اشترى بيتا فوقه بيت لا يدخل العلو ولو قال **بكل حق** هو له او بكل قليل وكثير
ما لم ينص عليه لان البيت اسم لمسقف واحد جعل ليبات فيه فمنهم من نص على هذا ومنهم
من يزيد له دهليز والعلو مثله في انه مسقف يبات فيه والشيء لا يستتبع مثله بل هو تبع
او فيه منه **و** يدخل العلو اعني **في شرا منزل الا** ان يقول المشتري **بكل حق هو له او بقول بمرافقه**
جمع مرفق بكسر الميم وفتح الفاء غير كالمطبخ والكنيف ونحوه على التشبيه باسم الآلة بخلاف
المرفق في العضو فان فيه فتح الميم وكسرها الفا وبالعكس وكذا المرفق لغير ما يرتفق به
كذا في المصباح **او بقول بكل قليل وكثير هو فيه او منه** لان المنزل اسم لمكان يشتمل على بيتين او
ثلاثة ينزل فيها ليلا ونهارا وله مطبخ وموضع لقضاء الحاجة يسكن العيال مع ضرب قصور
اذ ليس له اصطبل فلشبهه بالدار يدخل العلو تبعا عند ذكر التوابع بل تنصيص ولشبهه بالبيت
لا يدخل بلا ذكر زيادة الا ان الحنفي في العادة يذكر فيما هو تبع للمبيع ولا بد له منه ولا يقصد الا لاجله
كالطريق والشرب للارض والمرافق عبارة عما يرتفق به ويختص بما هو من التوابع كالشرب ومسيل
الماء وقوله كل قليل وكثير يذكر على وجه المبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع مما يتصل به
كذا في التبيين والمذكور في جامع الفصولين من الفصل السابع ان الحقوق عبارة عن مسيل وطريق
وغيرهما والمرافق عند ابي يوسف عبارة عن منافع الدار وفي ظاهر الرواية المرافق
هي الحقوق انتهى والى هذا يشير قوله او يقول بمرافقه **ودخل** اي العلو **في شرا دار** بلا ذكر زيادة
على شرائها لانها اسم لساحة ادير عليها الحدود وتشتمل على بيوت وعلو ولا فرق بين كونها مبنية بالتراب
والماء او بالخشب والثياب كما في الفتح وغيره والعلو من توابع الاصل واجزائه فيدخل بلا ذكر قالوا هذا
في عرف اهل الكوفة اما في عرفنا فيدخل العلو من غير ذكر في الصور كلها سواء كان المبيع بيتا او فيه
علو او غيره الا دار الملك فتسمى سرايا **كالكنيف** اي كما يدخل الكنيف في شرا الدار بلا ذكر لانه منها عادة

ولو كان خارجا على الظلة وهو المستراح ولعلهم يعبر عنه ببيت الماء وفي المصباح الكنيف الساتر ويسمى الترس كنيفا
لأنه يستر صاحبه وقيل للمرحاض كنيف لأنه يستر قاضي الحاجة وكذا يدخل بيت الماء والأشجار التي
في صحنها والبستان الداخل وأما الخارج فإن كان أصغر منها فكذلك وإلا فإن كان أكثر منها أو مثلها لا يدخل
إلا بالشرط لا تدخل الظلة بالضم كهيئة الصفة وبالكسر البيت الكبير من الشعر كذا في الصحاح وفي
المغرب قول الفقهاء ظلة الدار يريدون السدة التي تكون فوق الباب وادعى في إيضاح الإصلاح أن هذا
وهم بل هي الساباط الذي أحد طرفيه على الدار والآخر على دار أخرى أو على الأسطوانات في السكة
وعليه جرى في فتح القدير وغيره وإنما لا تدخل لأنها مبنية على الطريق فأخذت حكمه وقالا
إن كان مفتحها من الدار دخلت إلا أن يقول بكل حق أو بمرافقه ولا يدخل الطريق والمسيل
وهو موضع جريان الماء من المطر ونحوه والشرب وهو النصيب من الماء في بيع المسكن أو الأرض
إلا بنحو كل حق كالمرافق وكل قليل وكثير لأن هذه الأشياء تابعة من وجه من حيث إنها تقصد
بالانتفاع بالمبيع دون عينه أصلية من وجه من حيث إنها يتصور وجودها بدون المبيع
فلا تدخل إلا بذكر الحقوق أو المرافق قال في المحيط المراد الطريق الخاص في ملك إنسان كما
طريقها إلى سكة غير نافذة وإلى الطريق العام فيدخل وعلله فخر الإسلام بأنه ليس من هذه
الدار فلا يدخل إلا بذكر الحقوق وهذا يقتضي أن الطريق الذي في هذه الدار يدخل وهو
غيرنا في الكتاب فالحاصل أن كلا منها لا يدخل لأنه وإن كان في هذه الدار فلم يشتر جميع هذه
الدار إنما اشترى شيئا معينا منها فلا يدخل ملك البائع أو الأجنبي إلا بذكره كذا في الفتح
فإن ذكر الحقوق وقال البائع ليس للدار المبيعة طريق في دار أخرى فالمشتري لا يستحق
الطريق بغير حجة ولكن له أن يردها بالعيب بخلاف الإجارة حيث يدخل الطريق والمسيل
والشرب في إجارة الدار والأرض بلا ذكر الحقوق لأن المقصود منها إنما هو الانتفاع ولا انتفاع
بغير هذه الأشياء والبيع ليس كذلك لأن المقصود منه في الأصل ملك الرقبة لا خصوص
الانتفاع بل إنما هو ليتجر فيها أو يأخذ نقضها فلم يتعين فائدة البيع ولذا جاز بيع الجحش
كالمولود والأرض السبخة دون إجارتهما ولو اشترى علوا واستثنى الطريق جاز بخلاف الإجارة
تتمة الإقرار بدار والصلح عليها والوصية بها كالبيع لا تدخل الطريق فيها إلا بذكر الحقوق
أو المرافق كما في الخانية وفي الخلاصة يدخل الطريق في الرهن والصدقة الموقوفة كالإجارة
وفي القسمة لو لم يذكر طريقا فإن أمكنه فتح باب صحت وإلا فسدت كذا في البحر والمذكور في نظم ابن وهبان
أنه إذا لم يمكنه فتح باب وقد علم ذلك وقت القسمة صحت وإن لم يعلم فسدت وفي الفتح ولا يدخل الطريق
والمسيل فيها إلا برضى صريح ولا يكتفى فيه بذكر الحقوق والمرافق وينبغي أن تكون الهبة والنكاح
والخلع والعتق على دار كالبيع لا يدخل الطريق فيها إلا بذكر الحقوق أو المرافق ولا وجه
فيها لا يخفى وفي الحواشي اليعقوبية ينبغي أن يكون الرهن كالبيع إذ لا يقصد به الانتفاع
وهو جيد إلا أنك قد علمت أن المنقول خلافه والله الموفق للإتمام بمنه وكرمه

باب الاستحقاق

وهو طلب الحق ذكره بعد الحقوق للمناسبة بينهما لفظا ومعنى ولولا هذا لكان ذكره
عقيب الصرف أولى يقال استحق فلان الأمر استوجبه فالأمر مستحق بالفتح اسم مفعول ومنه
خروج المبيع مستحقا البينة حجة متعدية على الغير لأنها لا تصير حجة إلا بالقضاء وللقاضي
ولاية عامة فينفذ قضاؤه في حق الكافة لا الإقرار لأنه لا يتوقف على القضاء وللمقر ولاية
على نفسه دون غيره فيقتصر عليه كذا في الشرح قال في البحر وهو ظاهر في أن معنى التعدي كونه

نقضا

قضاء على الكافة في كل ما قضي فيه بالبينة وليس كذلك وإنما يكون على الكافة في الحرية والنكاح والنسب والولاء
خاصة وأما اختلف المشايخ في الوقف كما في الخلاصة وصحح العمادي أنه ليس على الكافة وأما القضاء بالملك
فقضاء على المدعى عليه وعلى من تلقى الملك عنه كذا في الخلاصة أيضا وفي فتح القدير القضاء باستحقاق
المبيع من يد المشتري قضاء على الكل فلا تسمع دعوى أحد منهم أنه ملكه وعلى الوارث قضاء على
المورث بشرطه وذكر ملا خسرو أن الحكم بالحرية الأصلية حكم على الكافة حتى لا تسمع دعوى الملك من أحد
وكذا العتق وفروعه وفي الملك المؤرخ على الكافة من التاريخ لا قبله يعني إذا قال زيد لبكر إنك عبدي
ملكتك منذ خمسة أعوام فقال بكر إني كنت عبد بشر ملكني منذ ستة أعوام فأعتقني وبرهن
عليه اندفع دعوى زيد ثم إذا قال عمرو لبكر إنك عبدي ملكتك منذ سبعة أعوام وأنت ملكي (في القضاء بالحرية على الكافة ولا مسئلة بين الدعوى وهي غريبة فتدبر وتحفظ)
الآن وبرهن عليه يقبل وينفسخ الحكم بحريته ويجعل ملكا لعمرو وقيل عليه أن قاضي خان قال
في أول البيوع من شرح الزيادات تعارضت مسائل الباب على فصلين أحدهما عتق في ملك مطلق
وهو بمنزلة حرية الأصل والقضاء به قضاء على كافة الناس والثاني القضاء بالعتق في الملك
المؤرخ وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ وما قبله فلا يكون هذا على ذكر منك فإن
الكتب المشهورة خالية عن هذه الفائدة انتهى وفي الحواشي اليعقوبية هذا مشكل على قول الإمام
لأن الحرية لعتق أن عارض حق العبد عنده إلا أن يقال إن عموم حكم الحرية وفروعها على قولهما وهو
بعيد انتهى ثم ذكر ما قاله ملا خسرو وعزاه إلى الزيادات وغيرها من الكتب وإذا عرفت هذا
فالأولى أن يقال لتعديها لعموم القضاء بها على المدعى عليه أعم من كون القضاء بها على الكافة
أولا بخلاف الإقرار واعلم أن عند اجتماع الإقرار والبينة ما الذي يقضى به ففي فتاوى رشيد الدين
لو أقر عند الاستحقاق بالاستحقاق ومع ذلك أقام المستحق البينة وأثبت عليه الاستحقاق
بالبينة كان له أن يرجع على بائعه لأن القضاء وقع بالبينة لا بالإقرار وذكر في أدب القاضي الدعوى
ادعى عينا في يد رجل وأنكر المدعى عليه فأقام البينة على ما ادعاه فقبل أن يقضي القاضي للمدعي
ببينته أقر المدعى عليه بالعين للمدعي يقضي بالبينة أو بالإقرار اختلف المشايخ فيه قال
بعضهم بالإقرار وقال بعضهم بالبينة والأول أظهر وأقرب إلى الصواب قال في الفتح وهذا
يناقض ما ذكره أولا إلا أن يخص ذلك بما إذا لم يحتج إلى الرجوع ويحصل من هذا أن ثبوت
الحق بهما يقضي بالإقرار على الأظهر إلا عند الحاجة فبالبينة والتناقض وهو كما في المصباح
التدافع يقال تناقض الكلامان تدافعا كأن كل واحد نقض الآخر وفي كلامه تناقض كان بعضه
يقتضي إبطال بعض يمنع دعوى الملك لملك العين أو المتعة لما في الصغرى طلب
نكاح الأمة مانع من دعوى تملكها وطلب نكاح الحرة مانع من دعوى نكاحها ولم يمنعها
نفسه يمنعها لغيره وعلى ذلك تفرع ما في البزازية ادعى أنه لفلان وكله بالخصومة
ثم ادعى أنه لفلان آخر وكله بالخصومة لا يقبل إلا إذا وفق فقال كان لفلان الأول وقد وكلني بالخصومة
ثم باعه من الثاني ووكلني أيضا والتدارك ممكن بأن غاب عن المجلس وجاء بعد مدة وبرهن
على ذلك على ما نص عليه الحصيري في الجامع دل على أن الإمكان لا يكفي انتهى وقيل إن إمكان
التوفيق كاف كما في الخلاصة واختار الخجندي أنه إن كان من المدعي فلا بد من التوفيق
بالفعل وإن كان من المدعى عليه فالإمكان كاف لأن الظاهر عند الإمكان وقوعه وهو حجة في الدفع
لا في الاستحقاق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفي كذا في البزازية ومن فروع التناقض ادعى
عينا في يد إنسان إنها له ثم وكل بالخصومة ثم ادعاها لنفسه وبرهن لا يقبل ولو لنفسه

ثم لفلان وبرهن تقبل ومنها ادعى نفقة بالاخوة فانكر انه اخ له ثم مات فطلب ارثه مدعيا انه اخوه لا يقبل وفي
الابوة والبنوة والمسئلة بحالها يقبل وينقض له بالميراث ومنها ادعى عليه دينا معلوما فانكر
ثم ادعى انه شريكه لا يقبل وفي عكسه يقبل لان مال الشركة يجوز ان يكون دينا والدين لا يصير مال
شركة الكل في الظهيرية وفروع التناقض كثيرة وسيأتي في الدعوى شيء منها ايضا ان شاء الله تعالى
لا يمنع التناقض دعوى الحرية حتى لو ادعى المكاتب بدل الكتابة ثم برهن على اعتاق المولى قبلت
ورجع بما ادى وكذلك العبد لو انقاد للبيع ثم ادعى العتق لعبده او انه حر الاصل وبرهن
على ذلك قبل برهانه استحسانا كذا في المبسوط وغيره قال في جامع الفصولين وتفسير
الانقياد لتسليم المشتري نفسه اذا اسلم للمشتري لا اي ربكت عند البيع فلبس الانقياد
انتهى وكما لا يمنع التناقض دعوى الحرية وفروعها من العتق لا يمنعها من المشتري حتى
لو برهن المشتري على ان بائعه حر الاصل وهي تدعي ذلك وانها ملك فلان وقد اعتقها او دبرها
او استولدها قبل شرائها تقبل ويرجع بالثمن على البائع لان التناقض في الحرية وفروعها
لا يمنع صحة الدعوى كذا في فروع فتح القدير وعلى هذا لو ان زوجها وهي تدعي ذلك التناقض والطلاق
حتى لو برهنت على الثلاث بعد ما اختلعت قبل برهانها واسترد بدل الخلع لاستقلال
الزوج بذلك بدون علمها وكذا لو قاسمت المرأة ورثة زوجها وقد اقرت بالزوجية
كما لو ثم برهنوا ان زوجها كان طلقها في صحته ثلاثا فانهم يرجعون عليها بما اخذت ومن هذا
النوع استاجر دارا من رجل ثم ادعى ان والده كان اشتراها له في صغره وبرهن
قبلت كذا في العمادية وغيرها وفي البزازية ادعى شراء من ابيه فقبل ان يزكي شهوده
برهن على انه ورثه منه يقبل وعلى العكس لا ولو ادعى عليه عينا له وعليه ثم شم
ادعى ان العين قايم في يده وعليه احضاره يقبل وكذا على القلب لانه مكان الخفا فيعفى
فيه التناقض ولا يمنع ايضا دعوى النسب كما لو باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر
ثم ادعى البائع الاول انه ابنه تسمع دعواه ويبطل الشرا الاول والثاني لان النسب يبنى على
العلوق فيخفى عليه فيعذر في التناقض قال العيني وقدمنا ان التناقض كما يعفى عنه
الفروع يعفى في الاصول ايضا واما من عداهم فانه لا يعفى فيه كما حققناه وقد افصح عن ذلك
البزازي في الدعوى حيث قال ادعى على آخر انه اخوه لابويه ان ادعى ارثا او نفقة
وبرهن عليه يقبل فيكون قضا على الغايب ايضا حتى لو حضر الاب وانكر لا يقبل ولا يحتاج
الى اعادة البينة لانه لا يتوصل الى اثبات الحق على الغايب وان لم يدع مالا بل ادعى
الاخوة المجردة قال لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البنوة على اب المدعى عليه والخصم فيه
هو الاب لا الاخ وكذا لو ادعى انه ابن ابنه او ابو ابيه او ابو ابنه والاب والابن على
غائب او ميت لا يصح ما لم يدع مالا فان ادعى مالا فالحكم على الحاضر والغايب جميعا كالمثبت
بخلاف ما لو ادعى عليه انه ابوه او ابنه او على امرأة انها زوجته او ادعت عليه انه زوجها
او ادعى العبد على عربي انه مولى عتاقه او ادعى عربي على آخر انه معتقه او ادعت على رجل
انها امته او كانت الدعوى لهذا المولى وانكر المدعى عليه فبرهن المدعي على ما قال يقبل
ادعى بيه حقا او لا لانه لو اقر بانه ابوه او ابنه او زوجته صح او بانه اخوه لا يكون
النسب على الغير انتهى واذا عرفت هذا فدعوى بحر الاخوة من قبيل دعوى الملك لكونها
لا تنفع الا في ضمن مال وفيها معزيا الى الذخيرة ادعاه مطلقا فدفعه المدعى عليه مالكه كنت ادعيته قبل هذا
مقيدا

مقيدا وبرهن عليه فقال المدعي ادعيته الآن بذلك السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع انتهى
وبه عرف ان المناقض لو قال ابطلت احد الكلامين يقبل ويبطل الدفع انتهى وبه عرف ان
المتناقض لو قال ابطلت احد الكلامين يقبل منه ولا يحتاج الى التوفيق ولا الى النظر في امكانه
كذا في البحر وفي هذا الاستخراج تامل فتدبره وفي الصغرى ادعى محدود اشترا او ارثا
ثم ادعاه ملكا مطلقا لا تسمع اذا كانت الدعوى الاولى عند القاضي فاما اذا لم تكن فهذا
والاول سوا هذا على الرواية التي ذكروا ان التناقض انما يتحقق اذا كان كل المدعيين عند
القاضي يكتفي في تحقق التناقض بكون الثانية عند الحاكم وفي البزازية ذكر مسئلة ثم قال
دلت المسئلة انه لا يشترط في التناقض كون المدعى في مجلس الحكم بل يكتفي بكون الثاني
في مجلس الحكم والاوجه عندي اشتراطها عند الحاكم اذ من شرائط الدعوى كونها لديه
كما سيأتي والله الموفق مبيعة ولدت لا باستيلاد منه فبيدته في العناية وان كان في يد منه
فاستحقت ببينة تبعها ولدها وارثها وان اقر بها لرجل لا اي لا يتبعها ولد الفرق ما مهده
من الاصل وموان البينة حجة متعدية لا الاقرار الا ان هذا مقيد بما اذا لم يدعه المقر له فان
ادعاه كان له ايضا وظاهر قوله تبعها ولدها انه لا يحتاج الى القضا به والا صح انه
لا بد من القضا به ايضا لانه اصل يوم القضا لانفصاله واستقلاله والى هذا اشار محمد
بقوله اذا قضى القاضي بالاصل ولم يعلم بالزوايد لا يدخل الزوايد تحت الحكم وكذا اذا كانت
في يد غايب حيث لم يدخل القضا على الغايب في ضمن القضا على الحاضر وهذا سر
جائز عرف انه يشترط القضا بالولد بخصوصه وفي البزازية شهدا على رجل في يده جارية
انها لهذا المدعي ثم غابا او ماتا ولها ولد في يد المدعى عليه يدعي انه له وبرهن
على ذلك لا ينبغي للحاكم الى برهانه ويقضي بالولد للمدعي فان حضر الشهود وقالوا الولد للمدعى
عليه ضمن الشهود قيمة الولد لانهم رجعوا فان كانوا حضورا وسالهم عن الولد فان قالوا انه
للمدعى عليه او لا ندري لمن الولد يقضي بالام للمدعي دون الولد انتهى وهذا يفيد ان
القضا بالولد محله ما اذا سكتنا اما اذا بينا انه للمدعى عليه او قالوا لا ندري لا يقضى به
واعلم ان القضا باستحقاق المبيع لا يوجب انفساخ العقد لكن يوجب توقفه على
اجازة المستحق كذا في النهاية وتبعه الجماعة واعترضه شارح بان غايته ان يكون
بيع فضولي ورتبه اذا قصد عدم الرضا ينفسخ العقد واثبات الاستحقاق دليل
عدم الرضا قال في الفتح وما ذكره صاحب الهداية هو المنصور وقوله اثبات الاستحقاق
دليل عدم الرضا بان يذهب من يده مجانا وذلك لا ينافي ان يدعي الاستحقاق ويثبته استرد
من يد المشتري من غير ان يحصل له عينه ولا بدله فاثباته ليحصل احدهما اما العين
او البدل فان يجيز ذلك المبيع هذا واختلف في البيع متى ينفسخ والصحيح انه لا ينفسخ ما لم
يرجع على بائعه بالثمن حتى لو اجاز المستحق بعد ما قضي به او بعد ما قبضه قبل ان
يرجع المشتري على بائعه يصح وقال الحلواني الصحيح من مذهب اصحابنا ان القضاء
للمستحق لا يكون فسخا للبياعات ما لم يرجع كل على بائعه بالقضاء وعن الامام انه لا ينفسخ
ما لم ياخذ العين بحكم القاضي وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح قال عبد لي
انسان لمشتر اشتر لي فانا عبد لزيد فاشتراه معتمدا مقالة فاذا هو حر اي ثبت حريته
بدعواه مع البرهان غيب بائعه علي وران خرجت فاذا الاسد بالباب قبل المسئلة مشكلة على قول

مبيعة ولدت

القضاء بالاستحقاق لا يوجب انفساخ العقد بل توقفه فتفسخ

الامام او دعوى الحرية عنده شرط في القضاء ببينته او هي انفع منه للتناقض واجيب بانها موضوعة في حرية
الاصل وفيها لا يشترط الدعوى لتضمنها تحريم فرج امه على السيد واخواتها وبناتها وحرمة الفرج
حق الله تعالى وحمله في العناية قول عامة المشايخ والمذكور في الشرح ان عامتهم على ان دعوى العبد شرط
عنده في الاصلية والعارضية وهو الصحيح لكن التناقض لا يمنع صحة الدعوى اما في حرية
الاصل فلخفاء حال العلوق واما في الاعتاق فلان المولى ينفرد به والتناقض في دعوى ما فيه خفاء
لعذر فيه وفي البزازية اجمعوا على اشتراط الدعوى للتحليف في الحرية الاصلية ثم لو ادعاها ثم
ادعى العارضية يقبل للتناقض **فان كان البائع حاضرا او غائبا غيبة معروفة** بان يعلم مكانه
وظاهر اطلاقهم ولو بعد بحيث لا يوصل اليه عادة كما في الهند **فلا شيء على العبد** للتمكن من الرجوع
على القابض **وان لا** بان لم يكن معروفة **رجع المشتري على العبد** بالثمن وعن ابي يوسف انه
لا يرجع وجه الظاهر ان المشتري شرع في الشراء معتمدا على امره واقراره فكان مغرورا
من جهته والتغرير في المعاوضات يجعل سببا للضمان فكان بتغريره ضامنا لدرك
الثمن له عند تعذر رجوعه على البائع فقيد بالامر والاقرار لانه لو امره بالشراء ولم يقر
او اقر ولم يامره لا يرجع على المشتري اتفاقا لانه في الحواشي السعدية تبعا للعناية
وغيرها **ويرجع العبد على البائع** بما ادى عنه دينه وهو منتظر الى ان ادى في شرح
الجامع الصغير لقاضي خان هذه المسألة دليل على ان العبد اذا كفل بثمن نفسه على
البائع صحت الكفالة انتهى فان اريد بالعبد الذي ظهر انه حر فلا اشكال في صحة الكفالة
حتى لو قال اشترني فانا عبد وقد ضمنت لك الثمن فظهر انه حر كان للمشتري الرجوع
عليه بالثمن ولو كان البائع حاضرا وان اريد به الذي لم يظهر حريته وقد استحق من يد
المشتري فينبغي انه انما يطالب بالكفالة بعد العتق ولا كلام في الصحة وفي الكافية
المغرور يرجع باحد امرين اما بعقد المعاوضة او بقبض يكون للدافع كالوديعة
والاجارة اذا هلكت العين فيهما ثم جاء مستحق واستحق العين وضمن المودع والمستاجر
فانهما يرجعان على الدافع بما ضمن وكذا كل من كان بمعناهما وفي العارية والهبة لا يرجع على
الدافع بما ضمن **بخلاف الرهن** اي بخلاف ما اذا قال ارتهني فانا عبد فارتهنه فاذا هو
حر حيث لا يرجع على العبد بحال لانه ليس بعقد معاوضة بل عقد وثيقة لاستيفاء
عين حقه حتى جاز الرهن ببدل الصرف والمسلم فيه ولو هلك يقع استيفاء للدين ولو كان
معاوضة لم يجعل الامر به ضمانا اذ ليس تغريرا في عقد معاوضة **ومن ادعى حقا**
اي مجهولا **في دار فصولح على مائة فاستحق بعضها** اي بعض الدار **لم يرجع** المدعى عليه
بشيء على المدعي لان دعواه يجوز ان تكون فيما بقي وان قل فيبدو استحقاق بعضها لانه
لو استحق الكل رجع بما ادى لانه تبين انه اخذ عوض ما لا يملك وقيد بالحق لانه
لو قدره بجزء معلوم كربع ونحوه لا يرجع عليه ما دام في يده ذلك المقدار وان بقي اقل
منه رجع بحساب ما استحق منه قالوا ودلت المسألة على امرين احدهما ان الصلح عن
مجهول على معلوم جائز لان الابراء عن المجهول جائز عندنا لان الجهالة فيما يسقط لا تفضي
الى المنازعة والثاني ان صحة الدعوى ليست شرطا في صحة الصلح لان دعوى الحق غير صحيحة لجهالة
المدعى به ولهذا لو اقام بينة لا تقبل نعم لو ادعى اقراره بالحق قبلت لان الاقرار بالمجهول صحيح
لكنه يجبر على البيان تكميل اشترى شيئا ثم قال هو ملك فلان وصدقه او ادعاه فلان فصدقه

مهمة

هو او انكر

ولو كفل العبد بثمن نفسه صحت وفيه تفصيل مهم

ادعى حقا في دار فصولح فاستحق بعضها لم يرجع

هو او انكر فحلف فنكل ليس له في شيء من ذلك الرجوع على البائع بخلاف الوكيل بالبيع اذا رد عليه بعيب
فحلف فنكل يلزم الموكل لان النكول من المضطر كالبينة وهو مضطر في النكول اذ لم يعلم عيبه
ولا سلامته ولو اقام المشتري بينة على انه ملك فلان لا يقبل لتناقضه ولو برهن على اقرار
البائع انه ملك فلان لا يقبل لتناقضه ولو برهن على اقرار البائع انه ملك فلان يقبل لعدمه
كذا في الفتح وفي البزازية ذكر القاضي ادعى عليه ايداعه ثم ادعى لغيره ذلك او ادعاه بالوكالة عن غيره
ولو ادعى اولا الوقف ثم ادعاها لنفسه لا تسمع كما لو ادعاها لغيره ثم لنفسه **فصل**
في بيع الفضولي ذكره بعد الاستحقاق لان بيعه صورة من صوره لانه يتحقق اما دعوى ان
بائعك باع ملكي بغير امري لغصب او فضول بضم الفاء لا غير جمع فضل غلب عليه
للجمع في الاشتغال بما لا يعنيه وقال لا يعنيه قال في الفتح يقول بعض الجهلة لمن يامر
بالمعروف انت فضولي يخشى عليه الكفر ولما كان بالغلبة على هذا المعنى لم يرد في النسبة
الى الواحد وان كان هو القياس كالانصاري كما في النهاية وفي المغرب هو في اصطلاح الفقهاء
من ليس بوكيل وفتح الفاء خطأ انتهى والاولى ما قيل هو من يتصرف في حق الغير بلا
اذن شرعي اذ الولي والمجيز ليس بوكيل **ومن باع ملك غيره** لغيره اما اذا باعه لنفسه
لم ينعقد كذا في البدائع واراد بغير امره لقوله **فللمالك ان يفسخه او يجيزه** وافاد
انه صحيح لكنه موقوف على الاجازة لما اخرجه ابو داود عن حكيم بن حزام دفع له صلى الله عليه وسلم
دينارا ليشتري به اضحية فاشترى شاة ثم باعها بدينارين واشترى واحدة بدينار
وجاء بالشاة والدينار اليه فقال له بارك الله لك في صفقتك واما الشاة فضحى بها واما
الدينار فتصدق به ولان هذا التصرف عار عن الضرر بل فيه نفع للعاقد لصون كلامه
عن الالغاء بل وحصول الثواب اذا نوى الاعانة على حصول الرفق لاخيه المسلم والمالك
بانتفاء مؤنة طلب المشتري وثبات ساعته والمشتري بوصوله الى المبيع فقيد بالمالك
بالمالك لان الفضولي ليس له فسخ العقد دفعا للحقوق عن نفسه ثم لاجازة المالك شروط
نبه عليها بقوله **ان بقي العاقدان والمعقود عليه** لانها تصرف في العقد فلا بد من قيامه
وذلك بقيام من ذكر ولو لم يعلم حال المعقود عليه وقت الاجازة جاز في قول ابي يوسف
الاول وهو قول محمد وفي قوله الآخر لا يجوز ما لم يعلم بقاءه وقتها لان الشك وقع في شرط
الاجازة فلا يثبت مع الشك وان في البحر لا يشترط قيام المبيع في مسئلة مذكورة
في لقطة الخلاصة الملتقط اذا باع اللقطة فهلكت العين فاجاز المالك بعد الهلاك
صح واقول لم اجد هذا في الخلاصة وانما الذي فيها ما لفظه الملتقط لو باع اللقطة بغير
امر القاضي ثم جاء صاحبها بعدما هلكت العين ان شاء ضمن البائع وعند ذلك ينفذ البيع
من جهة البائع في ظاهر الرواية وبه اخذ عامة المشايخ وذكر السرخسي ان المودع اذا باع
الوديعة وهلكت وضمنه المالك نفذ كالملتقط انتهى وهكذا في البزازية وليس هذا من
اجازة بيع الفضولي في شيء بل انما نفذ بيعه لثبوت الملك للبائع باداء الضمان مستندا فلا
استثناء حينئذ فتدبره وفي فروق الكرابيسي لو شرط الفضولي الخيار للمالك بطل العقد لانه
ثبوت الشرط يكون الشرط له مبطلا انتهى وينبغي ان يلغو الشرط لغوا فقط فتدبره
والمعقود له لتوقفه على اجازته حتى لم ينعقد باجازة غيره كالوارث بخلاف المشتري

النكول من المضطر كالبينة والوكيل مضطر فيه فيلزم الموكل

فيمن باع ملك غيره لغيره

الموقوفة على اجازة الغايب الكبير فانها تجوز باجازة ورثته بعد موته عندهما استحسانا لانه لا فايدة في نقض
الفسخ ثم الاعادة وقال محمد لا تجوز بل تفسخ ولهذا كالبيع فلا تجوز باجازة ورثته وهو القياس قال في الفتح
والاستحسان مقدم **والمعقود به لو** كان الثمن **عرضا** بان باع الفضولي ملك غيره بعرض معين بيع مقايضة واشترط
قيامه ايضا لان له شبها بالمبيع فيصير العرض مملوكا له والاجازة اجازة نقد على معنى انه اجاز العقد
ان ينقد ثمن ما اشتراه من زيد العرض كانه قال اشتر هذا العرض لنفسك وانقد ثمنه من مالي هذا
قرضا عليك فان كان مثليا فعليه مثله وان كان قيميا كجارية فقيمته فيصير مستقرضا للجارية
والعرض وان لم يجز في القيميات لكنه اذا كان تضمنا جاز هنا ضمنا مقتضى لصحة الشراء فيراعى
فيه شرايط صحة المقتضي وهو الشراء لا غير قيدا بالعرض لان غيره لا يشترط قيامه وقت
الاجازة وهل يصير الثمن في يد الفضولي امانة فاختلف المشايخ فيما لو هلك قبلها هل يرجع
المشتري عليه بمثله والاصح انه ان علم انه فضولي لا يرجع والا رجع كذا في الفتح وجزم
الشارح بانه امانة مطلقا فيقيد بقوله ما ع لانه لو اشترى لغيره لنفذ عليه الا اذا كان المشتري
صبيا او محجورا عليه فيتوقف هذا اذا لم يضفه الفضولي الى غيره فان كان اضافه بان قال بع هذا
العبد لفلان فقال البايع بعته لفلان توقف والصحيح انه يكفي في التوقف ان يضاف
في احد الكلامين الى فلان كما في البزازية وذكر بورقا الكلابيسي لو قال اشتريت لفلان بكذا والبايع
يقول بعت منك بطل العقد في اصح الروايتين انتهى وعلى هذا قال لانتفاء الاضافة في احد
الكلامين مقيد بان لا يضاف الى الاخر واعلم ان الاجازة تكون بالفعل كتسليم المبيع واخذ
الثمن وبالقول كطلب الثمن ولو قال اصبت او احسنت او وفقت فليس باجازة وفي
المنتقى لو قال بيس ما صنعت فهو اجازة كما لو وهب الثمن للمالك او تصدق به على المشتري
ان كان المبيع قايما وفي متفرق الكرابيسي اسات اجازة تمنعه فضوليان باعا امته كل من رجل
فاجيزا تنصف بينهما ولكل منهما الخيار ان شاء اخذ الكل وان باعها فضولي واجرها آخر
او زوجها او رهنها فاجيزا معا ثبت الاقوى وهو البيع ويبطل ما عداه ولذا ثبتت الهبة
اذا وهبه فضولي واجره آخر وكان العتق والكتابة والتدبير احق من غيرها لانها لازمة
بخلاف غيرها والاجارة اقوى من الرهن والبيع احق من الهبة كذا في منح الغفار احرا لباب
وصح عتق مشتر من غاصب باجازة بيعه عندهما استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو
قول محمد والخلاف مبني على ان بيع الفضولي لا ينعقد عند محمد في حق الحكم وهو الملك لعدم
الولاية فكان الاعتاق لا في الملك فيبطل وعندهما ينعقد لوجه موقوفا لان الاصل اعمال الكلام
بالسبب والتاخر لدفع الضرر عن المالك والضرر في نفاذ الملك لا في توقفه ولا نسلم ان الاعتاق
يحتاج الى الملك وقت ثبوته بل وقت نفاذه والمراد بقوله صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملك ابن آدم
العتق النافذ في الحال وغايته ما يفيده لزوم الملك للعتق وهو ثابت هنا
وانما لم ينفذ قبل الملك قيد بعتق المشتري لان عتق الغاصب لا ينفذ باداء الضمان لان الغصب
ليس سببا موضوعا لافادة الملك وانما ثبت الملك ضرورة اداء الضمان فيقتصر على ذلك وقيد
بالاجازة قيدا لانه يصح ايضا باداء الضمان من الغاصب في الاصح كما في الهداية وكذا من المشتري
في الصحيح كما في الشرح فلو قال او اداء الضمان لكان اولى وكذا لو قال من فضولي بدل غاصب لكان
اولى لانه لا يشترط ان يكون غاصبا لانه لو لم يسلم المبيع فالحكم كذلك ولعله انما ذكره لان اصل البيع من

بيع العبد

بيع العبد قبل قبضه فاسد كذا في البحر **لا بيعه** لبطلان عتقه بالاجازة فان بها يثبت الملك للمشتري
باتا والبات اذا ورد على موقوف لغيره ابطله لعدم تصور اجتماعهما على محل واحد على وجه يطرا
فيه البات وهذا القيد لا بد منه واما اذا كان فيه ملك بات وعرض فيه الملك الموقوف وان ورد
ما ذكر من ان الغاصب لو باع ثم ادى الضمان ينفذ بيعه مع انه طرا ملك بات على موقوف لغيره
واجيب بان ملك الغاصب ضروري فلم يظهر في ابطال المشتري وهذا التقييد يوضح في ان بيع
المشتري من الغاصب موقوف والمصرح به في المعراج انه غير موقوف لان فايدته النفاذ ولم
تحقق له وهذا معنى ما في البدايع من ان الفضولي انما ينعقد بيعه موقوفا اذا باعه لمالكه
اما اذا باعه لنفسه لا ينعقد وعلى هذا فقولهم في توجيه المسألة انه طرا ملك بات على موقوف
لغيره مشكل الا ان يقال على ما من شانه ان يكون موقوفا لعدم اذن المالك وان لم يكن موقوفا هنا
وفيه نظر **ولو قطعت يده** اي يد العبد المومى اليه والقطع مثال اذ الحكم كذلك فيما
لو اصابته جراحة توجب ارشا **عند المشتري فاجيز** اي البيع **فارشه** اي القطع لا يجوز
ان يعود الضمير على اليد للزوم التانيث ح لانها مؤنثة سماعا **للمشتري** لان قطع اليد لا يمنع
صحة الاجازة اذ لم يفت المعقود عليه فاذا اجيز ظهر انه قطع في ملكه فيستحق ارش
يده وعن هذا قلنا لو قطعت يده والخيار للبايع فاجاز البيع يكون الارش للمشتري
ايضا وعلى هذا كل ما يحدث منه من كسب او ولد او عقر بخلاف ما لو قطعت يده
عند الغاصب ثم ضمن قيمته حيث لا يكون الارش له لان الغصب لم يوضع سببا للملك
وانما يثبت له ضرورة على ما مر فلم يظهر في حق الزوائد **وتصدق المشتري بما زاد على
نصف الثمن** ان كان نصف القيمة اكثر من نصف الثمن لان الزائد لم يدخل في ضمانه
فكان ربح ما لم يضمن وهذا لان الداخل فيه ما كان في مقابلة الثمن والبدل الادنى نصفه فما زاد
على نصف الثمن لم يقابله شيء فلا يطيب له قال في الهداية او لشبهة عدم الملك ووجهه ان
الملك ثبت يوم القطع مستندا الى يوم البيع وهو ثابت من وجه دون وجه وهو شبهة
عدم الملك والاول اولى لانه لو وجب التصدق لهذا في الزوائد لوجب في الكل وجعل في الكافي
الاول فيما اذا لم يكن العبد مقبوضا والثاني فيما اذا كان مقبوضا وانت خبير بان الاول
كاف لاثبات المطلوب في الموضعين فلا حاجة الى الثاني **ولو باع عبد غيره بغير امره**
هذا القيد اعني عدم الامر وان وقع في الجامع الصغير الا انه ليس من ضرورة المسألة
في شيء **فبرهن المشتري على اقرار البايع** والبايع على اقرار المشتري كما في الخلاصة وغيرها
او برهن المشتري على اقرار رب العبد انه اي رب العبد **لم يامره بالبيع فاراد رد البيع
لم يقبل** بينته لعدم صحة دعواه بالتناقض اذ الاقدام على الشراء او البيع دليل على دعوى
الصحة وانه يملك البيع ودعوى الاقرار لعدم الامر يناقضه وقبول البينة يبنى على صحة
الدعوى ولو لم يكن له بينة كان القول لمدعي الامر اذ غيره متناقض فلا تصح دعواه ولذا لم يكن
له استحلافه وفرق هذا بين هذا وما في الزيادات من ان المشتري لو صدق المستحق على دعواه
ثم برهن على اقرار البايع بانه للمستحق ليرجع بالثمن يقبل بان المبيع هنا في يد المشتري
وفيما في الزيادات في يد المستحق كذا في الهداية ونظر فيه بان وضع المسألة فيهما ان المبيع في يد
المشتري ايضا ولئن سلم انه في يد المستحق فلا يلزم قبول البينة لنفي التناقض والاولى ما
في الفوايد الظهيرية عن بعض المشايخ ان ما هنا محمول على ان المشتري اقام البينة على اقرار البايع

قبل البيع اما اذا اقاماها على اقرار بعد البيع فتقبل لعدم التناقض ومسئلة الزيادات يجب ان تحمل على هذا
ايضا فلا يحتاج الى الفرق قال صاحب النهاية ولم يتضح لي فيه شيء سوى هذا بعد ان تاملت فيه برهة من
الدهر ونظرت فيه في غاية البيان بان التوفيق فيما هو ممكن لجواز ان يكون المشتري اقدم على الشرا
ولم يعلم باقرار البائع لعدم الامر ثم ظهر له ذلك بان قال عدول سمعنا قبل البيع اقر بذلك واجاب
بان قولهم ان امكان التوفيق يدفع التناقض على احد القولين مقيد بما اذا لم يكن ساعيا في نقض ما تم
من جهته فانه في الخلاصة وغيرها بعد ما ذكر الفرع قال واصله ان من سعى في نقض ما تم من جهته
لا يقبل الا في موضعين اشترى عبدا وقبضه ثم ادعى ان البائع باعه قبله من فلان الغائب بكذا
وبرهن يقبل الثاني وهب جاريته واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب انه كان دبرها
او استولدها وبرهن تقبل ويستردها والعقر انتهى ووجه الفرع الاول بانه لما قام
البينة على البيع من الغائب قبل البيع منه فقد اقامها على اقرار البائع انه ملك الغائب لان
البيع اقرار من البائع بانتقال الملك الى المشتري والثاني ان التناقض فيما من حقوق
الحرية كالتدبير والاستيلاد لا يمنع صحة الدعوى قال في الفتح وعندي ان هذا غير صحيح
لان التناقض انما يقبل في دعوى الحرية لانها قد تخفى على المتناقض لعدم اقراره بالرق
والعامل لنفسه للتدبير والاستيلاد لا يخفى عليه فعل نفسه فيجب ان لا يقبل تناقضه
واجاب في البحر بانه انما قبل حملا على انه فعل ذلك ثم تقادم زمانه الى انه نسي فاقر باستيلادها
وان اقر البائع بذلك عند القاضي انما قيد به لان البينة انما تكون حجة عند القاضي كذا في النهاية
وفيه ايما الى ان كونه عند القاضي ليس قيدا لان الاقرار عند غيره كذلك كما صرح به بعضهم بطل البيع
ان طلب المشتري ذلك لان التناقض يمنع صحة الاقرار لعدم التهمة فللمشتري ان
يساعده على ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما فيبطل في حقهما لا في حق رب العبد ان ادعى انه
كان بامره فيطالب البائع بالثمن عندهما لانه وكيله دون المشتري وعند ابي يوسف له
ان يطالبه فاذا ادى رجع على البائع ولو انكر المالك التوكيل وتصادقا عليه فان برهن
الوكيل فيها والا استحلف المالك فان نكل لزمه وان حلف ولو غاب المالك بعد الانكار
وطلب البائع الفسخ يفسخ القاضي ولا يؤخره لحلف المالك فان جاء وحلف اخذ العبد
وان نكل عاد البيع فان نكل لزمه الا ان حلف ولو غاب المالك بعد الانكار وطلب البائع الفسخ
يفسخ القاضي ولا يؤخره لحلف المالك فان جاء حلف اخذ العبد وان نكل عاد البيع فان
نكل لزمه وان حلف صدق البائع وتقديمه ولو مات المالك قبل حضوره فورثه البائع وبرهن
على اقرار المالك انه لم يامره لم يقبل التناقض ولو على اقرار المشتري بذلك بعد يمينه على نفي العلم فان
نكل ثبت الامر وان حلف اخذ نصف العبد ورجع المشتري على البائع بنصف الثمن وحجر
في النصف الاخر ومن باع دار غيره اي عرصته بغير امره يعني واقبضها المشتري كما في العناية
فادخلها المشتري في بنائه قيد به لعله ما اذا لم يدخلها بان دل لم يضمن البائع قيمة الدار ومعنى
المسئلة كما قال فخر الاسلام ان يعترف البائع بالغصب ويكذبه المشتري لان اقرار البائع لا يسري
عليه بل لا بد من البرهان فاذا لم يوجد كان التلف هنا مضافا الى عجزه عنه لا الى عقد البائع وهذا
قولهما وقال محمد يضمن البائع وهي مسئلة غصب العقار عندهما لا يتحقق وعنده يتحقق
وسياتي في الغصب ان شاء الله تعالى

باب السلم

شرع فيما يشترط فيه قبض احد العوضين
او قبضهما وقدم السلم على الصرف لانه بمنزلة المفرد من المركب وخص باسم السلم لتحقق ايجاب
التسليم شرعا

التسليم شرعا فيما صدق عليه اعني تسليم راس المال وكان على هذا تسمية الصرف به الا انه لما كان وجوده في زمنه صلى الله
عليه وسلم هو الظاهر العام في الناس سبق الاسم لغة كالسلف وزنا ومعنى واسلمت اليه بمعنى اسلفت ايضا
وفي المغرب سلف في كذا واسلف واسلم اذا قدم الثمن فيه انتهى والهمزة فيه للسلب اي ازال سلامة الدراهم
بتسليمها الى المفلس كذا في الدراية قال في الفتح وهو بعيد ولا وجه له الا باعتبار المتوقع هالكا وصحة
هذا الاعتبار تتوقف على غلبته توابه عليه وليس الواقع ان السلم لذلك بل الغالب الاستغناء وشرعا
كما في النهاية وعليه جرى الشارح اخذ عاجل باجل ورده في العناية والفتح وغيرهما لصدقه على البيع
بثمن موجل بل هو بيع عاجل باجل ولذا انعقد بلفظ البيع في الاصح ولم يحك في الفتح خلافا
في انعقاده بالبيع والشرا بلفظ السلم لكن في الحواشي السعدية قال يجوز ان يقال المراد
اخذ ثمن عاجل باجل بقرينة المعاني اللغوية اذ الاصل هو عدم التغيير الا ان يثبت
بدليل وبه اندفع ما في البحر من انه غير جامع وركنه ركن البيع وسبب شرعيته شدة الحاجة اليه
وحكمه ثبوت الملك في المسلم اليه في الثمن ولرب السلم في المسلم فيه الدين في الذمة اما في بعض العين
فلا يثبت الا بقبضه على العقد ثما دلة اخرى والموجل المطالبة بما في الذمة وقالوا ان شرعيته
على خلاف القياس لانه بيع المعدوم ورده ابن الهمام بانه على وفقه كالبيع بثمن موجل واي
فرق بين كون احد العوضين موجلا في الذمة وبين الاخر قال في الفتح وحاصله مبني على اعتقاد
ان القوم قاسوا السلم على بيع المعدوم وليس كلامهم هذا بل هو لعسر بيع المعدوم فهو خلاف
القياس الاصلي وكونه معدوما وما لا يقدر على تحصيله عادة ليس معتبرا في مفهوم السلم عندهم بل هو
ما امكن اي كل شيء امكن ضبط صفته ومعرفة قدره صح السلم فيه لانه لا يفضي الى المنازعة
وما لا يمكن فيه ذلك لا يصح السلم فيه لانه دين وهو لا يعرف الا بالوصف فاذا لم يمكن ضبطه
به يكون مجهولا جهالة تفضي الى المنازعة فلا يجوز كسائر الديون هنا وعبارته في الوافي
اتى بها هنا واخصر حيث قال صح ولو بلفظ البيع فيما يضبط صفته ويعرف قدره كمكيل مثمن
وكيل وعددي متقارب ثم بين التفصيل فقال فيصح السلم في المكيل كالحنطة والشعير وفي القنية
اسلم زبيبا في كذا حنطة لا يجوز ثم رقم يجوز قال الفضلي جعل الزبيب كيليا وهما جعلاه وزنيا
وفي البزازية لو اسلم في اللبن كيلا او وزنا جاز لانه ليس بمكيل ولا موزون وذكر في السلم في الاواني
المتخذة من الزجاج وزنا المكسورة يجوز وزنا والموزون كالعسل والزيت المثمن قيد
بذلك احترازا عما اذا كان المسلم فيه ثمنا فانه اذا كان راس المال كذلك كان العقد باطلا اتفاقا فان
وان كان غيره كثوب في عشرة دراهم لم يصح سلما اتفاقا وهل ينعقد بيعا في الثوب بثمن موجل قال
ابو بكر الاعمش ينعقد وعيسى بن ابان لا وهو الاصح لان تصحيح العقد انما يكون في المحل الذي
اوجب المتعاقدان البيع فيه لا في غيره وهنا اوجباه في الدراهم ولا يمكن تصحيح العقد
باعتبارها بل باعتبار الثوب ولم يوجباه فيه فكان في غير محله قال في الفتح الا ان الاول يعضده
ان ذلك في الفقه ان حاصل المعنى الصادر منهما اعطاء صاحب الثوب ثوبه الى الاخر بدراهم
موجلة وهذا من افراد البيع بلا تاويل وفيه تصحيح نفس منها انتهى وفيه نظر اذ صاحب الثوب
ان اعطاه له بدراهم موجلة لكن على انها مبيعة لا على انها ثمن فيلزم ان يكون من افراد المبيع وذكر
في شروط السلم قرينة على ارادة هذا المعنى فتامل والتبر كالثمن في فتاوى رواية ثياب الصرف
لانه لحق بالمضروب وعلى فتاوى رواية ثياب الشركة يجوز لانه الحق بالعروض كذا في النهاية ولو اسلم
في المكيل وزنا روى الطحاوي عن اصحابنا انه يجوز وروى الحسن انه لا يجوز وعلى هذا الخلاف

لو اسلم في الموزون كيلا وفي الخلاصة والفتوى على ما رواه الطحاوي وبقول الإمام قال على رواية الحسن وكذا يصح
السلم في العددي المتقارب عددا وهو الذي لا تتفاوت آحاده تفاوتا تفضي إلى المنازعة كالجوز والبيض
وفي الدراية ما تضمن مستهلكه بالمثل متقارب وبالقيمة متفاوت وأجازه في الباذنجان والكاغد عددا
قال في الفتح وفيه نظر ظاهر أو يحمل على كاغد بقالب خاص وإلا لا يجوز وذكر الباذنجان مهدرا التفاوت
لعله في باذنجان ديارهم وفي ديارنا ليس كذلك وظاهر الرواية أن بيض النعام من المتقارب وروي عن
الحسن عن الإمام أنه لا يجوز عددا لتفاوت آحاده والوجه أن ينظر إلى الغرض في عرف الناس
فإن كان الغرض منه الأكل ليس غير كعرف أهل البوادي يجب أن يعمل بظاهر الرواية وإن كان الغرض
حصول القشر ليتخذ في سلاسل القناديل كما في ديار مصر وغيرها من الأمصار يجب أن يعمل بهذه
الرواية انتهى ملخصا ويشترط مع العدد بيان الصفة أيضا قيد بالمتقارب لأن المتفاوت
كالبطيخ والقرع والرمان والرؤوس والأكارع والسفرجل لا يجوز السلم في شيء منها عددا وجاز كيلا
أيضا عندنا فوزنا أولى وما يقع في التخلخل في الكيل بين نحو بيضتين مغتفر لرضا صاحب
السلم بذلك حيث أوقع العقد على مقدار ما يملأ هذا الكيل والفلس لأنه عددي يمكن ضبطه
قيل هذا على قولهما وعند محمد لا يجوز لتبدل بيع الفلس بالفلسين لأنها أثمان إلا أن ظاهر الرواية
عنه كقولهما وهو الأصح ولذا لم يحك في الجامع الصغير خلافا والفرق له بين البيع والسلم
أن من ضرورة السلم كون المسلم فيه مثمنا فإذا أقدما على السلم فقد تضمن إبطالهما اصطلاحهما
على الثمنية بخلاف البيع فإنه يجوز وروده على الثمن فلا يوجب خروجها عنه وإذا بطلت
الثمنية تعينت على الوجه الذي تعورف التعامل به فيها وهو العد إلا أن يهدره أهل العرف
كما في زماننا فإنها أثمان في زماننا ولا تقبل إلا وزنا فلا يجوز السلم فيها إلا وزنا وينبغي قبل هذه
الأعصار عدم صحته في زماننا أيضا كذا في فتح القدير ولقائل أن يقول لم لا يجوز السلم فيها عددا
وكيلا للماهر وكونها لا يتعامل بها إلا وزنا لا يمنع من السلم فيها كيلا أو عددا فتدبره واللبن
بكسر الموحدة وقد تخفف فيصير كحمل كما في المصباح وهو الطوب النيء والآجر بضم الجيم
وتشديد الراء مع المد وهو أشهر من التخفيف إن سمي ملبن معلوم لأن آحادها لا تتفاوت بعد
ذكر الملبن كذا قالوا وهذا يقتضي أنه اسم آلة ويحتمل أن يكون اسما لما يضرب منه اللبن كذا في البناية
وفي الجوهرة إنما يصير اللبن معلوما إذا ذكر طوله وعرضه وسمكه انتهى ويشترط في الخلاصة ذكر المكان
الذي يعمل منه اللبن وفي الذخيرة لو باع آجرة من لبن لم يجز من غير إشارة لأن اللبن من المعدود
المتقارب في اعتبار قدره ومن المتفاوت باعتبار نضجه فاعتبر الأول في السلم للحاجة
والثاني في البيع ويصح السلم أيضا في الذرعي أي فيما يذرع كالثوب والبساط والحصير الحاقا لها
بالمكيل والموزون بجامع الحاجة فيهما لا يختلف وأراد به غير المخيط أما المخيط فلا يجوز السلم
فيها كالغزل والقلانس والخفاف كذا في الفتح إن بين جنس الذراع مرادا جنس الذرعان
قاله العيني في الهداية المذروعات يمكن ضبطها بذكر الذرع قال في الفتح أي قدره انتهى وهذا
أولى مما قاله المصنف أن بيان الطول والعرض لا بد منه وأما جنس الذراع فلا يلزم بيانه
حتى لو شرط ذراعا ولم يبين جنسه كان له ذراع وسط واختلف المشايخ في ذلك فقيل
المراد به الاسم وقيل المصدر يعني بذراع كل المد ولا يرخي كل الإرخاء قال شيخ الإسلام والصحيح
أن يكون له الوسط منهما والصفة بأنه كتان أو قطن أو مركب منهما أو حرير والصنعة بأنه
عمل الشام أو مصر أو زبيدا وإن كان ثوب حرير يباع بالوزن لا بد من بيان وزنه مع ذلك جزم به

[illegible]

الشارح

الشارح وغيره وهو الصحيح كما في الظهيرية ولو ذكر الوزن دون الذرع لا يجوز وقيده خواهر زاده بما إذا لم يبين
لكل ذراع ثمنا فإن بينه جاز كذا في التاتارخانية لا يصح السلم في الحيوان دابة كان أو رقيقا
لما أخرجه الحاكم والدارقطني من حديث ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن السلف في الحيوان وقال صحيح
الإسناد ولأنها تتفاوت تفاوتا فاحشا في المعاني الباطنة ولا سيما في بني آدم من العقل والأخلاق
والمروءة ويدخل فيه جميع أجناسه حتى الحمام والقمري والعصافير هو المنصوص عن محمد رحمه الله
إلا أنه خصص من عمومه السمك فإن السلم فيه جائز كما سيأتي ولا في أطرافه كالرؤوس والأكارع
لتفاوتها التفاوت الفاحش قيل هذا قول الإمام وعندهما يجوز وقيل لا يجوز اتفاقا وفي الفتح وعندي أنه
لا بأس به بالسلم في الرؤوس والأكارع وزنا بعد ذكر النوع وباقي الشروط لأن الأكارع والرؤوس
من جنس واحد وحينئذ لا تتفاوت تفاوتا فاحشا انتهى وفي المعراج لو أسلم فيه وزنا اختلفوا فيه
ولا في الجلود عددا للتفاوت الفاحش إلا إذا بين ضربا معلوما من طول وعرض وصفة معلومة
من الجودة والرداءة بعد ذكر النوع كجلود البقر والغنم وكذا في الأديم كالطائفي والبرغالي فيصح قال
الشارح وكذا الورق ولو كان يباع وزنا جاز السلم فيهما وزنا ولا في الحطب حزما بضم الحاء
وفتح الزاي جمع حزمة للتفاوت وليس المراد عدم جوازه أصلا بل المراد لا يجوز لهذا العقد لكونه مجهولا إلا
إذا بين ما يشد به الحزمة شبرا أو ذراعا فيجوز ولو قدر بالوزن جاز أيضا وفي ديارنا
تعارفوا في نوع من الحطب الوزن فيجوز الإسلام فيه وزنا وهو أضبط وأطيب كذا في فتح
القدير ولا في الرطبة وهي الرسيم رطبا كان أو يابسا قال العيني وفي الصحاح الرطبة القضب
خاصة ما دام رطبا والجمع رطاب جرزا بضم الجيم وفتح الراء المهملة جمع جرزة الحزمة من الرطبة
حال منتظرة لحزما لما قلنا حتى لو بين الصفة والوزن جاز أيضا وفي البناية جرزة وأما الريحان
الرطبة والبقول والقصب والحشيش فهذه لم تكن مثلية فلا يجوز فيها السلم ولا بأس به
في الجذوع إذا بين ضربا معلوما والطول والعرض والغلظ وكذا الساج وصنوف العيدان وفي
الشامل ويجوز في المسك لأنه يباع وزنا ولا في الجوهر كالياقوت والبلخش والفيروزج
والخرز بالتحريك الذي ينظم وخرزات الملك جواهر تاجه وكان إذا ملك عاما زيدت في تاجه
خرزة ليعلم عدد سني ملكه قاله الجوهري وذلك كالعقيق والبلور لتفاوت آحادها
تفاوتا فاحشا وقد ذكر أنه لا يجوز في اللآلي الكبار ويجوز في الصغار وزنا لعدم ذلك ولا
يجوز أيضا في المنقطع حين العقد إلى المحل بكسر الحاء مصدر ميمي من الحلول وبالفتح مكان
التسليم وكذا لو كان منقطعا عند العقد أو ما بينهما فإن وجد في الأوقات الثلاث صح ولو انقطع
بعد المحل قبل التسليم لا يبطل إلا أن رب السلم يخير بين الفسخ والانتظار وجوده ثم الانقطاع
الذي يفسد العقد أن لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وإن كان يوجد في البيوت ولو انقطع
في إقليم دون آخر لا يصح في الإقليم الذي لا يوجد فيه كذا في الفتح وغيره ولا يجوز أيضا في السمك
الطري يعني في بلد ينقطع فيها في الشتاء وإن أسلم فيه حين لو كان في بلد لا ينقطع فيها أو أسلم
في الصيف وكان منتهى الأجل لا يبلغ الشتاء جاز وزنا لا عددا وهذا يغني عن قول محمد حين
السمك الطري إلا في حينه وطعن بعضهم عليه بأنه لا منضبط ويتحقق في كل حين مستثنى بأن
الانقطاع عدم الرخص في بعض البلاد وفي بعض السنة فهو يستلزم عدم الانضباط لتردد
ما ذكر في الفتح لو أسلم في طري قلنا إنه يمنع جوازه وصح السلم وزنا لو كان السمك مالحا لعدم انقطاعه
وفي الإيضاح الصحيح جوازه في الصغار كيلا أيضا وفي الكبار روايتان وفي المغرب يقال سمك مليح

ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة رديئة قال بعضهم لكن قال الشاعر بصرية تزوجت بصريا اطعمها المالح والطريا
وكفى بذلك حجة للفقهاء وهذا الاستدلال غير معتمد اذ ما انشده لا ينافي ما في المغرب على ان
ورديئة قال لا التفات الى قول هذا الراجز لانه مولد لا يؤخذ بلغته و لا يجوز ايضا في اللحم عند الامام
ولو منزوع العظم في اصح الروايتين لاختلافه باختلاف كبر العظم وصغره فيؤدي الى المنازعة
وجوازه فيه اذا وصف منه موصفا معلوما بصفة معلومة كعدد ان بين جنسه وسنه و
وقدره جاز وفي العيون الفتوى على قولهما وقيل لا خلاف بينهم فمنع الامام فيما اذا اطلقا السلم
وتجويزهما فيما اذا بينا ما ذكرنا فالاصح ان الخلاف ثابت حتى لا يجوز عنده ولو بينا ما مر ولا خلاف
بينهم في جوازه في الالية والشحم واما لحم الطير فيجوز عند الكل لان ما فيه من العظم لا يعتبره
الناس وهو الصحيح فاذا اسلم في مائة رطل من اللحم لحم الدجاج مثلا وجب ان يعين الموضع
لعدكونه لعظم فان من الناس من لا يحب الصدر منها فيقول ادراكا او غير الصدر او ينص
على صدورها او ادراكها فان اطلق وقال من لحم الدجاج السمين وجب ان لا يجوز للمنازعة
باختلاف اغراض الناس كذا في الفتح وفي الظهيرية واقراض اللحم عندهما يجوز كالسلم
وعن الامام روايتان وهو مضمون بالقيمة في ضمان العدوان اذا كان مطبوخا بالاجماع وان كان
نيا فكذلك هو الصحيح و لا يجوز ايضا بمكيال معين او ذراع كذلك وقوله لم يدر قدره قيد فيهما
لانه يحتمل هلاك ما قدر به فيتعذر الايفاء فاما انه لو عرف قدره جاز لضبط المقدار ولا
بد ان يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالقصاع مثلا فان كان مما ينكبس بالكبس
كالزنبيل والجراب لا يجوز للمنازعة الا في قرب الماء للتعامل فيه كذا عن ابي يوسف
كذا في الهداية قال الشارح وهذا لا يستقيم في السلم لانه اذا كان لا يعرف قدره فلا يجوز السلم به
كيف ما كان وان كان يعرف قدره فالتقدير به لبيان القدر لا لتعيينه فكيف يتاتى فيه الفرق
بين المنكبس وغيره او التجويز في قرب الماء وانما يستقيم هذا في البيع اذا كان يجب تسليمه
في الحال حيث يجوز بانا لا يعرف قدره ويشترط في ذلك ان لا ينكبس ولا ينبسط ويعقد
فيه استحسانا في قرب الماء انتهى وعلى ما في الهداية جرى الحدادي ولم يتعقبه في فتح القدير
بل اقره وهو الاوجه لان السلم في مقدار هذا الوعاء برا وقد عرف انه وسعة مثلا جاز غير
انه اذا كان ينقبض وينبسط لا يجوز لانه يؤدي الى النزاع وقت التسليم في الكبس وعدمه
وقول الشارح ان لا يتعين مع تعيينه ممنوع نعم هلاكه بعد العلم بمقداره لا يفسد
العقد ولم ار من اوضح هذا غيره وانه الموفق و لا يجوز ايضا في بر قرية بعينها كالمحلة
او المنصورة بمصر او ثمر نخلة معينة لانه قد يعتريها آفة فتنتفي قدرة التسليم والى ذلك
الاشارة بقوله عليه الصلاة والسلام ارأيت ان منع الله الثمرة فبم يستحل احدكم مال اخيه وتعيين
البستان كتعيين النخل قيد بالقرية لانه لو عين حنطة اقليم كالصعيدية او العراقية
او الشامية صح اذ لا يتوهم انقطاع الحنطة ثمة ولو كانت النسبة الى القرية لبيان النوع
بان كان له نظير فلا باس به وفي شرح الطحاوي لو اسلم في حنطة حديثة قبل حدوثها فالسلم
باطل لانها منقطعة في الحال وكونها موجودة وقت العقد الى وقت المحل شرط كذا في الخلاصة
وكذا لو اسلم على صوف غنم بعينها او البانها وسمنها قبل حدوثها او سمن حديث لا يدرى بقاؤه
وفي الجوهرة لو اسلم في حنطة حديثة او ذرة حديثة لم يجز لانه لا يدري ايكون في تلك السنة شيء
او لا والتعليل بما في شرح الطحاوي اولى اذ مقتضى هذا انه لو عين حديث اقليم يجبره من الصعيد مثلا

ان البيع

ان يصح اذ لا يتوهم عدم طلوع شيء منه اصلا ومقتضى ما في شرح الطحاوي الفساد مطلقا وعلى هذا
فما يكتب في وثيقة السلم من قوله حديث عامه مفسد له ولكن ينبغي حمله على ما اذا قيل وجود الجديد
اما بعده فيصح على ما يشير اليه ما نبه عليه في البحر وشرطه اي شرط جوازه بيان الجنس ونبه بذلك
على ان الكلام في الشروط التي تحتاج الى بيانها في العقد والا فان له شروطا اخر سكت عنها المصنف
لان تلك لا يشترط ذكرها لانها وجودية وبيان الجنس كحنطة او شعير ومن مثله كصعيدية
او بحيرية فقد وهم بل ذلك مما اشار اليه بقوله والنوع ومنه ايضا سقية اي مسقية وهي ما
يسقى سيحا ولذا بخسية وهي ما يسقى بالمطر نسبة الى البخس لانها مبخوسة الحظ من الماء بالنسبة
الى السيح بما لا وفي الخلاصة وبيان النوع فيما لا نوع له لا يشترط انتهى والصفة كجيد ووسط
مشعير سالم من الشعير والقدر ككذا ارادب او ارطال او اعدال وهذه الاربعة
يشترط في كل من راس مال السلم والمسلم فيه ولا ينعكس لان النقود تكون راس مال فقط والاجل والاصل
في هذه الجملة قوله صلى الله عليه وسلم من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم
وما في الجملة يثبت بالدلالة لظهور ان الضبط المنافي للمنازعة ولما اختلف في مقداره
روي عن الطحاوي عن اصحابنا اعتباره بشرط الخيار وقيل اكثر من نصف يوم وقيل بما هو
المذهب بقوله واقله شهر روي ذلك عن محمد وبه يفتى لان ما دونه عاجل والشهر وما فوقه
آجل وذكر الشهيد في طريقته المطولة الصحيح ما روي عن الكرخي انه مقدار ما يمكن تحصيل
المسلم فيه كذا في الفتح وهو حد مرتاب لا يصح لانه لا ضابط له يحقق فيه وكذا ما عن الكرخي
من رواية اخرى لانه ينظر الى مقدار المسلم فيه والى عرف الناس في تاجيل مثله كل هذا
تنفتح فيه المنازعات بخلاف المقدار المعين فبالزمان وما في البحر من انه صدر بان يصح
ويعول عليه فغلط لان من الاشياء ما لا يمكن تحصيله في شهر فيؤدي التقدير به الى عدم
حصول المقصود من الاجل وهو القدرة على تحصيله مدفوع بان الشهر ادناه لا انه اقصاه
ليبني ما ارعاه وبيان قدر راس المال اما تعلق العقد بمقداره كما في المكيل والموزون والمعدود
المتقارب ولم يقيده به احالة على ما مر هذا قول الامام وقالا لا يحتاج الى ذلك حيث كان
معينا لانه صار معلوما بالاشارة وله ما روي عن ابن عمر انه قال به وقول الفقيه من الصحابة
مقدم على القياس ولانه ربما ظهر فيه زيوف فيختار الاستبدال به ورده فربما كان الاكثر
من النصف فاذا استبدله ورده في المجلس فسد السلم عنده لانه لا يجوز الاستبدال
في الاكثر من النصف خلافا لهما وقد لا يتفق الرد في مجلس العقد فينفسخ العقد في مقدار
المردود فاذا لم يكن القدر معلوما لم يدر في كم انتقض وفي كم لم ينتقض فيه فيصير المسلم فيه
مجهول المقدار ومن فروع المسألة اسلم مائة درهم في كر حنطة وكر شعير ولم يبين
حصة واحد منهما من راس المال فيقسم عليهما باعتبار القيمة وهي انما تعرف بالحزر فلا
يجوز بخلاف المذروع لان الذرع وصف لا يتعلق العقد بمقداره ومكان الايفاء اي ايفاء
المسلم فيه فيما له حمل من الاشيا يتبع الحا اي لثقل يحتاج في حمله الى ظهر او اجرة وهذا عند الامام
وقالا لا يحتاج الى بيانه ويسلمه في موضع العقد لانه مكان الالتزام فيتعين لايفاء ما التزمه
كموضع القرض والاستهلاك وله ان التسليم غير واجب في الحال فلا يتعين مكان العقد بخلاف
القرض والاستهلاك واذا لم يتعين بقي مجهولا جهالة مفضية الى المنازعة لاختلاف القيم
باختلاف الاماكن فلا بد من البيان للمنازعة فصار كجهالة الصفة وعن هذا قال بعضهم ان الاختلاف فيه

المكان يوجب التحالف عنده وقيل لا يوجبه والقول للمسلم اليه لانه ليس من مقتضيات العقد كالاجل وعندهما يوجب
لانه من مقتضياته وعلى هذا الخلاف الاختلاف في الثمن والاجرة والقيمة بان اشترى او استاجر دارا
بمكيل او موزون موصوف في الذمة او اقتسماها اذا اخذ احدهما اكثر من نصيبه والتزم بمقابلة الزايد
مكيلا او موزونا وكذا الى اجل لعقده يشترط بيان مكان الايفاء وهو الصحيح وعندهما لا يشترط
ثم اذا عين مصرا جاز هذا اذا لم يبلغ نواحيه فرسخا فان بلغته فلابد من بيان ناحية منه
ولو شرط ان يوفيه الى منزله جاز استحسانا ولو شرط الحمل الى منزله قيل يجوز وقيل لا ولو عين
مكانا وشرط ان يحمله الى منزله لا يجوز وفي البزازية بشرط الايفا خاصة او الحمل خاصة او الايفا
بعد الحمل جائز لا شتراط الايفا بعد الايفا على قول عامة المشايخ كشرط ما يوفيه في محلة
ثم يوفيه في منزله ولو شرط الايفا او الحمل بعد الحمل لم يجز وفي بعض الفوايد شرط الحمل بعد
الحمل يصح لان الحمل لا يوجب المطالبة بالسلم فلما شرط الحمل ثانيا صار كشرط مرة وكذا الايفا
بعد الحمل والايفا بعد الايفا وما شرط ذلك صار الايفا الاول مستثنى وفي الفتح اشترى
طعاما من جنسه واشترط احدهما التوفية الى منزله لم يجز بالاجماع كيف ما كان ولو شرط
ان يوفيه الى مكان كذا فسلمه في غيره ودفع الكرا الى الموضع المشروط صار قابضا ولا يجوز له
اخذ الكرا وان شارطه المسلم اليه في مكان المشروط لانه حقه وفي القنية لقي رب
السلم المسلم اليه قبل حلول الاجل في غير البلد الذي شرط الايفا فيه فله مطالبته بالمسلم فيه اذا كانت
قيمته في ذلك المكان بمثل قيمته في المكان المشروط او دونه لان شرط المكان حق رب السلم
دفعا لمؤنة الحمل قال رضي الله عنه وافتى بعض مفتي زماننا بانه لا يتمكن من مطالبته لان
تعيين المكان حق المسلم اليه دفعا لمؤنة الحمل وهذا الجواب احب الي الا في موضع الضرورة
وهو ان يقيم المسلم اليه في بلد اخر فيعجز رب السلم عن استيفا حقه ثم قال هدانا الله تعالى
الى الرواية المنصوصة **وما لا حمل له** وقد مر بيان ما له حمل ومؤنة ونبينه ليعلم ما لم يكن له حمل
ولا مؤنة وقيل هو الذي لو امر انسانا يحمله الى مجلس القضا حمله مجانا وقيل ما يمكن رفعه
بيد واحدة كالمسك والزعفران لعله القليل منه والا فقد يسلم في امنان من الزعفران
كثيرة فيبلغ احمالا **يوفيه حيث شا** لا يتعين وقيل يتعين والاول اصح كذا في الهداية وصحح في المحيط
الثاني قال في الفتح ومعناه اذا كان مما ينبني التسليم فيه ذلك بان اسلمه درهما في مركب في البحر
او جبل فانه يجب في اقرب الاماكن التي يجب فيها منه ولو عين مكانا قيل لا يتعين لانه لا
يتقيد وقيل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق وهو الاصح **وقبض راس المال قبل الافتراق**
هذا ظاهر في انه شرط الانعقاد للتنزيل المعهود والاصح انه شرط البقا على الصحة ولهذا قالوا
يعم ما لو كان عينا ايضا لانه اذا كان نقدا يلزم من عدم قبضه قبل الافتراق الافتراق عن دين
بدين وهو منهي عنه واما اذا كان عينا فاشتراط القبض جواب الاستحسان اعمالا لمقتضى
الاسم الشرعي وفي الايضاح باع عبدا بثوب موصوف الى اجل جاز لوجود شرط السلم فلو افترقا
قبل قبض العبد لا يبطل العقد لانه يعتبر السلم في حق الثوب بيعا في حق العبد ولا يجوز
ان يعتبر في عقد واحد حكم عقدين كالهبة بشرط العوض وكان في قول المولى اذ نبه الى ان فايت
جر دار اربالافتراق الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا الى السير او سارا فرسخا او نام احدهما
او قاما لم يكن فرقة ولو دخل الدار لاخراج الدراهم ان توارى عن المسلم اليه بطل والا لا وصحت
الكفالة والحوالة والارتهان براس المال كذا في البزازية فان قبض المسلم اليه راس المال من المحال عليه

او الكفيل

او الكفيل قبل افتراق العاقدين صح والا لا وبطلت الحوالة والكفالة واما الرهن فان لم يهلك فكذلك وان
هلك قبل الافتراق وكانت قيمته مثل راس المال او اكثر تم العقد وان كان اقل تم بقدره وبطل في الباقي
وكذا الحكم في بدل الصرف كذا في البدايع وفي الخلاصة لو ابى المسلم اليه قبل قبض راس المال اجبر
عليه ودل كلامه انه لا يثبت فيه خيار شرط فان وجد فيه ابطله فان اسقطه قبل الافتراق
وراس المال قايم في يد المسلم اليه صح وان هالكا لا ينقلب صحيحا كذا في البزازية فالاولى لا يثبت في حق
المسلم فيه خيار رؤية بخلاف العيب ويثبتان في راس المال اذا كان عينا تتميم بقي من الشروط
الشرايط ان يكون راس المال منقودا عنده كذا ذكر بسبب اشتراطه لاجل اعلام قدره كذا في الفتح
وفي الغاية ان اشتراطه للاحتراز عن العينا وانه اذا رد بعضه بعيب الزيافة ولم يتفق الاستبدال
في مجلس الرد انفسخ العقد بقدر المردود قال في البحر ويشكل على هذا قولهم في تعليل الاعلام
ان الاشارة الى راس المال لا تكفي لاحتمال ان يجد بعضه زيوفا فيحتاج الى الرد ولم يتيسر الاستبدال
الا بعد المجلس فان هذا يقتضي عدم اشتراطه لانتقاده اولا انتهى وانت قد علمت ان اشتراطه
لدفع توهم الفساد وهذا القدر ثابت مع بيان المقدار اعتبارا للموهوم هنا كالمحقق وان لا يشمل
البدلين احدى علتي الربا لان انفراد احدهما يحرم النسا والقدرة على تحصيل المسلم فيه فلا
يصح السلم في المنقطع كما مر والحاصل ان الشرايط ستة عشر قيل ستة منها في راس المال
وعشرة فيه نظرا اذ قد علمت ان بيان الجنس والنوع والصفة والقدر مما يشترط فيهما اما نقد راس المال
وكون الدراهم منتقدة فخاصان براس المال واما بيان الاجل وقدره ومكان الايفا فيما له حمل
وان لا ينقطع وان يكون مضبوطا بالوصف وان يكون العقد باتا وان لا يشمل البدلين احدى علتي
الربا فمن شرايط المسلم فيه خاصة كما في الغاية فاذا عرفت هذا فقول صاحب الهداية وغيره
وجملة الشروط جمعوها في قولهم اعلام راس المال وتعجيله واعلام المسلم فيه وتاجيله وبيان
مكان الايفا والقدرة على تحصيله لم يات بكونه منقطعا ثمانية عشر لكن بقي كما علمت كون راس
المال مما يتعين بالتعيين فلا يجوز في النقود وان لا يكون حيوانا وانتقاد راس المال اذا كان
نقدا عند الامام وان لا يشمل البدلين احدى علتي الربا وعدم الخيار **فان اسلم مايتي درهم في كر بر**
تفريع على اشتراط قبض راس المال والكر بضم الكاف وتشديد الرا ستون قفيزا وقيل اربعون
والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك صاع ونصف **مائة** نصب على الحال وقوله **دينا عليه** صفة لمائة
ومائة نقدا اي منتقدة صفة لمائة الثانية فالعيني ويجوز ان يكون بدلا من مايتي وفي عناية
النسخ دين اي منها مائة دين ومنها مائة منقودة **فالسلم في الدين** اي حصة الدين **باطل** لافتراقهما
عن دين بدين وليس المعنى انه العقد باطل في حصة الدين بل هو صحيح والمعقود عليه بافتراقهما
فلم يبق العقد الا في حصة المائة الثانية ولذا قلنا لو نقد الكل قبل الافتراق صح والتقييد باضافة
العقد اليهما ليبين اتفاقا لانه لو اضافه الى مايتين مطلقا ثم جعل المائة قصاصا بما في ذمته
من الدين فالحكم كذلك في الاصح فيكون دينا عليه لانه لو قال والمائة التي لي على فلان فسد
العقد في الكل وان نقد الكل لاشتراط تسليم بعض الثمن على غير العاقد وتجوز الدين من جنس
النقد لانه لو انتقده عشرة دنانير والمائة التي له عليه فسد في الكل ايضا لجهالة ما يخص حصة
النقد عند الامام خلافا لهما بنا على مسئلة اعلام راس المال ومعنى قوله مائة دينا عليه
ان يجعلها من راس المال السلم حين لم يجعلها فيه تفصيل يعلم في البدايع حيث قال
لو وجب على المسلم اليه دين مثل راس المال فاما ان يجب بالعقد او بالقبض فان كان الاول بان كان له

عليه عشرة ثمن ثوب لم يقبضها حتى اسلم عشرة في كر فان نوى صاحبها بالمقاصة صار قصاصا الآن في احدهما وان كان
الثاني كالغصب والقرض صار قصاصا جعلاه اولا لعدم امكان وجوب الدين مما حادثا عن العقد
ولو تقاصا كلا الدينان وابى احدهما القصاص فالعبرة لصاحب الاكثر والمقاصة في بدل الصرف
على هذا التفصيل واما المقاصة بالمسلم فيه بدين على رب السلم فان وجب مقبوضا مضمونا كالغصب والقرض
صار قصاصا ان كان قبل العقد وان بعده فجعله قصاصا جاز ولو وجب بالعقد لم يصر قصاصا
الا اذا كان مثل المسلم فيه فان كانا جودا وارديا فلابد من رضاهما كذا في الايضاح ولا يجوز التصرف
في راس المال ولا في المسلم فيه قبل القبض اما الاول فلما فيه من تفويت حق الشرع وهو القبض المستحق
شرعا قبل الافتراق واما الثاني فلانه مبيع منقول وقد مر ان التصرف فيه قبل القبض لا يجوز
وفي المبسوط لو ابرأ رب السلم المسلم اليه عن طعام السلم صح ابراؤه في ظاهر الرواية وروى الحسن
انه لا يصح مالم يقبل المسلم اليه فان قبل كان فسخا لعقد السلم ولو ابرأ المسلم اليه رب
السلم عن راس المال وقبل الابراء بطل السلم وان رده لا والفرق ان المسلم فيه لا يستحق قبضه
في المجلس بخلاف راس المال وفي الظهيرية وهب رب السلم المسلم اليه طعام السلم
كان اقالة ولزمه رد راس المال اذا قبل وهذا لا يرد على الاطلاق وفي الصغرى اقالة بعض
السلم وابقاؤه في العقد جائز بشركة بان يقول رب المال لغيره اعطني نصف راس المال
ليكون نصف المسلم فيه لك وتولية بان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه ليكون المسلم فيه
لك ودل كلامه على منع المرابحة بالاولى وقيل يجوز التولية والمرابحة وجزم به في الحاوي
والمذهب الاطلاق فيدعما قبل القبض لان كلا من الشركة والتولية والمرابحة والوضيعة
بعده جائز فان تقايلا السلم لم يشتر رب السلم من المسلم اليه شيئا براس المال اي قبل
قبضه لرواية الدارقطني من اسلم في شيء فلا يأخذ الا ما اسلم فيه او راس ماله فقيد بالسلم
لان بدل الصرف بعد اقالته يجوز ان يشتري منه شيئا بدله ويجب قبض بدله في المجلس
بخلاف السلم لان تعيين بدل الصرف لا يحصل الا بالقبض لما انه يجوز له التصرف فيه
ولا كذلك السلم ولو اشترى المسلم اليه كرا من الحنطة وامر المشتري رب السلم
بقبضه قضاء اي لاجل القضاء عما عليه لم يصح امره به حتى لو هلك بعد ذلك هلك من مال
المسلم اليه وللمسلم ان يطالبه بحقه لانه اجتمع صفقتان بشرط الكيل فلابد من الكيل مرتين
لنهيه عليه الصلاة والسلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع
المشتري والموزون والمعدود اذا اشتراه بشرط العد كالمكيل وقيل في المعدود روايتان
وصح لو كان الكر قرضا لانه اعارة فكان المقبوض عين حقه تقديرا فلم يجب الاستبدال
اوامره اي او امر المسلم اليه رب السلم بقبضه له اي من المسلم اليه بان يكيله له ثم لنفسه
بان يعيد الكيل نائبا ففعل صح امره لقبضه قضاء عما عليه ولو امره اي امر رب السلم المسلم اليه
ان يكيله في ظرفه اي في وعاء رب السلم ففعل المسلم اليه وهو اي والحال ان رب السلم غائب لم
يكن قبضا للمسلم فيه لان حقه الذي في الذمة لا يملك الا بالقبض فلم يصادف امره ملكه
فلا يصح فيكون المسلم اليه مستعيرا للظرف فيجعل ملكه فيه واطلاقه يعم ما لو كان فيه طعام
لكن قال السرخسي والاصح عندي انه يصير قابضا لانه امره بخلط طعام المسلم بطعامه
على وجه لا يتميز معتبر فيصير به قابضا بخلاف المبيع اذا امر المشتري البائع ان يكيله
في ظرفه وهو غائب حيث يكون قابضا لانه ملكه بالشراء فصح امره وأورد انه لو وكل البائع بالقبض

ضمنها

ضمنها لم يصح لعدم الصحة هنا اولى واجيب بانه لما صح امره وأورد انه لو وكل البائع بالقبض صح
لكونه مالكا صار وكيلا له ضرورة وكم من شيء يثبت ضمنا لا قصدا ولو اسلم امة في كر بر حاصل هذه
المسألة والتي بعدها الفرق بين الاقالة في السلم والبيع بالثمن ففي السلم يجوز الاقالة قبل
هلاك الجارية وبعدها بخلاف البيع وقبضت الامة قيد به لانها لو تقايلا قبل قبضها
لم تصح الاقالة لعدم صحة السلم فتقايلا عقد السلم ثم ماتت الامة قبل قبض رب السلم او ماتت
قبل الاقالة بقي عقد الاقالة في الاولى وصح في الثاني يعني بعد موتها لان صحتها تعتمد بقاء
العقد وهو بقيام المبيع الى ان يوفى ولا شك في وجوده في الذمة فهلاك الامة وعدمه
لا يعدو المسلم فيه واذا صحت فسخ في الجارية و كان عليه قيمتها يوم القبض لعجزه عن رد
عينها وعكسها اي بعكس مسألة السلم شراؤها اي الامة بالف فان الامة لو ماتت بعد الاقالة
قبل القبض بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها لم تصح لان هلاك المبيع قبل القبض يبطلها ولا
صحة لها بعد هلاكه ولو كان المبيع مقايضة بقيت الاقالة بعد هلاك احدهما اذا كان العوض
الاخر باقيا لان كلا منهما مبيع من وجه وفي الصرف تصح الاقالة على كل حال لان
المعقود عليه فيه ما وجب لكل واحد منهما في ذمة الاخر وذلك غير متعين فلا يتصور
هلاكه فظهر بما ذكرنا ان قيام الثمن ليس شرطا في صحتها الا اذا ابرأه منه
فلا تصح كما في القنية لبطلان السلم كاشترى ارضا مع زرعها وادرك
الزرع في يده ثم تقايلا لا تجوز الاقالة لان العقد انما ورد على القصيل دون الحنطة
ولو حصد المشتري الزرع ثم تقايلا صحت الاقالة في الارض بحصتها من الثمن ولو اشترى
ارضا فيها اشجار فقطعها ثم تقايلا صحت الاقالة بجميع الثمن ولا شيء للبائع من قيمة
الاشجار وتسلم الاشجار للمشتري هذا اذا علم البائع بقطع الاشجار فان لم يعلم به
وقتها بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك والقول لمدعي الرداءة هنا اصالة و
بما اذا قال احدهما شرطنا رديا وقال الاخر لم نشترط شيئا وبما اذا ادعى الاخر اشتراط الجودة
وقال الاخر انما شرطناه رديا والمراد الاول ولذا اردفه بقوله وفائدته ان الرداءة مثال
حتى لو قال احدهما شرطنا جيدا وقال الاخر لم نشترط شيئا فالحكم كذلك وبه اندفع ما في البحر
قال في القاموس لا لنافي الوصف والاجل الاخر ونفاه اجلا شرطنا احدهما قال بان والتأجيل
الاجل غاية الوقت في الموت وحلول الدين ومدة الشيء والجمع آجال والتأجيل تحديد الاجل انتهى
والنجم بمعنى التقدير ولو اختلفا في مقداره فالقول للطالب مع يمينه لان يكون التأجيل
بمعنى الاجل مجازا بدليل الثاني اعلان الاصل انهما اذا اختلفا في الصحة فان خرج كلام
احدهما مخرج التعنت وهو ان ينكر ما ينفعه قال الامام القول لمن يدعي الصحة اتفاقا
اذا اتفقا على عقد واحد وان كان خصمه هو المنكر وقالا القول للمنكر وان انكر الصحة وعليه
تتخرج الفروع فاذا ادعى المسلم اليه الوصف او رب السلم الاجل ونفاه الاخر كان القول له
اتفاقا وفي العكس القول لمدعي الصحة عنده وعندهما للمنكر فقيد بالاختلاف في اصل
التأجيل لانهما لو اختلفا في مقداره فالقول لمدعي الاقل مع يمينه الا ان يبرهن مدعي
الاكثر وان اقاما بينة فبينة مثبت الزيادة اولى ولو في مضيه فالقول للمسلم اليه مع يمينه الا
ان يبرهن الاخر ولو برهنا فبينة المطلوب اولى هنا والاختلاف في مقدار راس المال
لا يوجب التحالف عندنا خلافا لزفر بخلاف الصفة لان الوصف جار مجرى الاصل وفي الخلاصة

انكر الطالب ان يكون الثوب جيدا فالقاضي يري اثنين من اهل تلك الصنعة فان قالا انه جيد اجبر علي القبول
وهو احوط والواحد يكفي ولو اختلفا في السلم يحلفان استحسانا ويبدا بيمين المطلوب عند الثاني
وقال محمد بيمين الطالب وان برهن احدهما قضي له ولو برهنا فبينة رب السلم اولي ويفسخ
السلم واحد عند ابي يوسف والمسئلة علي ثلاثة اوجه بينتها في فتح القدير **وصح السلم والاستصناع**
وهو طلب عمل الصنعة **في نحو خف وطست وقمقم** اما السلم فلامكان ضبط صفته واما الاستصناع
بان يقول اعمل لي خفا طوله كذا وعرضه كذا او طستا زنته كذا يسع كذا علي هيئة كذا بكذا ودفع له
الثمن او لم فيقبل الاخر فهو استحسان للتعامل الراجع الي الاجماع العملي من لدنه صلي الله
عليه وسلم الي اليوم بلا نكير وهو بهذه الصفة يندرج في قوله صلي الله عليه وسلم لا تجتمع امتي
علي ضلالة **وله الخيار اذا راه** اي المصنوع له فيه ايماء الي انه معاقدة لا مواعدة كما قال الحاكم
الشهيد والصفار ومحمد بن سلمة والاول هو قول العامة وهو الصحيح لان محمدا ذكر فيه القياس
والاستحسان ولا يجريان في المواعدة واثبت له الخيار بانه اشتري ما لم يره واورد ان
بيع المعدوم لا يصح واجيب بانه اعتبر موجودا حكما كناسي التسمية عند الذبح للتعامل
وجزم في الهداية بان المعقود عليه العين دون العمل ولذا لو جاء به مفروغا لا من صنعته
او من صنعته قبل العقد فاخذه جاز واورد ان بطلانه بموت الصانع ينافي كونه بيعا واجيب
بانه انما بطل بموته لشبهه بالاجارة وفي الذخيرة هو اجارة ابتداء بيع انتهاء لكن قبل
التسليم لا عند التسليم واجيب بانه لو انعقد اجارة لاجبر الصانع علي العمل والمستصنع
علي اعطاء المسمي واجيب بانه انما لم يجبر لانه لا يمكنه الا باتلاف عين له من قطع الادم
ونحوه والاجارة تفسخ بهذا العذر الا تري ان المزارع له ان لا يعمل اذا كان البذر من
جهته وكذا رب الارض وفي نفي الخيار عليها ايماء الي انه لا خيار للصانع بعد رؤية المصنوع له
وهو الاصح **وللصانع بيعه قبل ان يراه** اي المستصنع لانه لا يتعين الا باختياره فقيد بقوله
قبل ان يراه لانه لو راه ورضي به امتنع عليه بيعه وهو عليه سلم عند الامام وقصراه علي ما فيه تعامل
فيه فان كان فيه تعامل كان استصناعا ويحمل الاجل فيه علي الاستعجال ولهما ان يحمل السلم
يحمل عليه وهو اولي لثبوته بالاصول الثلاثة واما الاستصناع فقد علمت ان جوازه للتعامل
واراد بالاجل ما هو شهر فما فوقه فان لم يصلح كان استصناعا ان جري فيه تعامل والا فناسب
ان ذكره علي وجه الاستمهال وان للاستعجال بان قال علي ان يفرغ غدا او بعد غد كان صحيحا ثم
اذا كان سلما اشترط فيه شرائط السلم من القبض قبل الافتراق وعدم الخيار ونحو ذلك مما
مر وفي القنية دفع مصحفا ليذهب بذهب من عنده واراه الذهب المذهب بها من الاعشار
والاخماس ورؤس الاي وقوابل السور فاراه المصحف ان يذهب كذلك باجر معلوم صح لا بيع
انتهي وكانه لعدم التعامل والله الموفق **مسائل منثورة** تشذ عن ابوابها ولم
تذكر ثمة فاستدرك بذكرها هنا **صح بيع الكلب** اطلقه في الاصل وعليه جري المصنف والقدوري
فعم المعلم وغير المعلم والعقور سواء قلنا بنجاسة عينه او بطهارته لانها انما تمنع حرمة الكل
لا منع بيعه واما عدم جواز بيع الخمر فللنص الخاص هو قوله عليه الصلاة والسلام ان الذي حرم شربها حرم بيعها
ونص في نوادر هشام عن محمد علي جواز بيع العقور الذي لا يقبل التعليم قال وهو الصحيح من
المذهب وهكذا نقول في الاسد والفهد والبازي اذا كانت تقبل التعليم فيجوز بيعها علي كل حال
قال في الفتح فعلي هذا ينبغي ان لا يجوز بيع النمر بحال لانه لشره لا يقبل تعلما وفي بيع القرد

مطلب مسائل منثورة

روايتان

روايتان والصحيح الجواز وفي التجنيس وهو المختار لانه يمكن الانتفاع بجلده وحكي الحلواني رواية الجواز علي
ما اذا كان يحفظ دكانه وغيره وعلي ما اذا كان يلعب به ورده ابن الشحنة بان علة الجواز حيث كانت
الانتفاع بجلده لم يختلف الحكم بين ما اذا كان يلعب به اولا لكن صحح في البدائع عدم الجواز لانه لا يشتري
للانتفاع بجلده عادة بل للتلهي به وهو حرام وهذا هو وجه رواية اطلاق بيع الكلب والسباع
فانه مبني علي ان كلا يمكنه الانتفاع بجلده او عظمه يجوز بيعه ولذا عطف عليه قوله **والفهد والسباع**
سائر انواعها فدخلت الهرة لانها تصطاد الفارة والهوام المؤذية **والطيور** الا الخنزير فلا
يجوز بيعه انه لا ينتفع بشيء من اجزائه وعن هذا قال ابو الليث يجوز بيع الحيات اذا كان ينتفع
بها وان لم ينتفع بها لا كذا في الفتح لكن في البدائع وهذا غير سديد لان المحرم شرعا لا يجوز
الانتفاع به للتداوي كالخمر فلا تقع الحاجة الي شرع البيع وقالوا يجوز بيع الفيل اجماعا
لانه ينتفع به بحمل وركوب والدهن النجس لانه ينتفع به الاستصباح وهو كالسرقين
وفي التجنيس المختار للفتوي جواز بيع لحم المذبوح من السباع وكذا الكلب والحمار لانه
طاهر ينتفع في اطعام سنوره بخلاف لحم الخنزير المذبوح بنزع في بيوع الخانية لا ينبغي
لاحد ان يتخذ كلبا في داره الا ان يخاف من لصوص او غيرهم فلا باس ان يتخذه وكذا الاسد
والفهد والضبع وجميع السباع بمنزلة الكلب في جميع ذلك انما اقتناؤه للصيد وحراسة
الماشية والزرع فيجوز بالاجماع **والذمي كالمسلم في بيع غير الخمر والخنزير** لانه مكلف محتاج فكل
ما جاز للمسلم من البياعات يجوز له وما لا فلا الا الخمر والخنزير فان عقده فيهما كعقد المسلم
علي العصير والشاة قال في ايضاح الاصلاح والذي خنقت في غير موضع الذبح وذبائح المجوس
كالخنزير فالمستثني غير مختص بهما كما فهم من الهداية انتهي اقول ولا هو مختص بما ذكره لان
الكافر لو اشتري مسلما او مصحفا او شقصا منهما اجبر علي بيعه ولو كان المشتري صغيرا
اجبر وليه ولو لم يكن له ولي اقام القاضي له وليا كذا في السراج وينبغي ان عقد الصغير
في هذا لا يتوقف علي الاجازة وجزاء ما في البحر عما في الايضاح بانه في البزازية انما ذكر جواز
بيع المجوسي ذبيحته انما هو عنده كالذبح كالخنق من كافر عند ابي يوسف وظاهره
انهما قالا بخلافه ممنوع لجواز ان نسبته اليه لانه هو المخرج له ولا قول لهما يكون فيه وقد
التزم مثله في طلاق فتح القدير والمعني يشهد له لان ما ذكر لا يبعد عن ميتة الخنزير اذا
ذبحه الذمي والكلام انما هو في تخيير فيما بينهم بيع الميتة والدم ومنها بيع متروك التسمية عمدا
من كافر لا يجوز وما في الملتقط كل شيء منع منه المسلم امتنع منه الذمي الا الخمر والخنزير يرد عليه
انه لا يمنع من لبس الحرير والذهب بخلاف المسلم وفي كلامه ايماء الي ان الذمي لا يحد بشرب الخمر
وانهم لا يمنعون وعليه اذا غصبت ويبقي شغلهما بالاراقة الا ان يظهر بيعها بين المسلمين او يكون المسالك
اما ما يري ذلك قيل وينبغي ان يكون اظهار شرب بها كاظهار بيعها وفي حدود البزازية
ويمنع الذمي عما يمنع منه المسلم الا شرب الخمر فان غنوا وضربوا العيدان منعوا كالمسلمين لانه
لم يستثن عنهم انتهي قال في البحر ولم ار حكم وقف الكافر مصحفا والقول علله في السراج يجبر علي البيع
بانه يستذل العقد بالخدمة ونحوها يمنعه اتلاف المصحف بما لا يحل انتهي وفيه ايماء الي انه
ليس قربة عندهم فلا يصح وقفه ولهذا لان ما يتقرب بالفاقة لا يخشي اتلافه بما لا يحل بحرف
ونحوه ثم قال في السراج وكذا اذا اسلم عبد الذمي ولو اعتقه جاز ولو دبره او كانت امة فاستولدها
سعيا في قيمتها ويوجع ضربا لوطء المسلمة ولو كاتبها جازت الكتابة فان عجزت اجبر علي بيعها

وكذا اذا ملك شقصا من مسلم لانه يملك استخدامه بالمهاياة انتهى وقال في ايضاح الكرماني لو باعه من كافر
اجبر على رده والبائع على بيعه فرع حسن قال في المحيط من جواز الشرط الناسخ المسلم اذا اشترى
عبدا امرد وكان من عادته اتباع المرد اجبر على بيعه دفعا للفساد انتهى ملتقطه ولو استقرض
الكافر خمرا فاسلم المقرض سقطت الخمر لتعذر قبضها فصار كهلاكها مستندا الى معنى فيها
وان اسلم المستقرض فعن الامام سقوطها وعنه ان عليه قيمتها وهو قول محمد لتعذره لمعنى
من جهته ولو قال لغيره بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن لك مائة مثلا سوى الالف فباع
العبد من زيد يعني بالايجاب والقبول وفي النهاية يقول صاحب العبد بعت ويكون قوله بعت
جوابا للكل ولو لم يكن ايجابا مستانفا ولكن اجاب العبد بالف حصل شرط ضمان
الدخل ولذلك كان لذلك استحسانا اما قياسا لعدم الربا فالمساومة فيجوز قياسا واستحسانا
انتهى يقيدان قوله بعت هو الايجاب فيحتاج الى القبول وفي بعض الشروح ويكون البيع بعده دلالة
على القبول لانه امتثال بذلك كقول الرجل لامرأته طلقي نفسك ان شئت فقالت طلقت يجعل
قبولا استحسانا فكذا هذا كذا قال في الفتح وفي بعضها تذكر ما في النهاية ثم قال وهو الصواب
لان لفظة الامر لا تكون في البيع ايجابا على ما مر انتهى بعينه انه سهو لانها لا تكون ايجابا من
المشتري فكيف بالاجنبي فلذا كان ما في بعض الشروح خطا صح البيع بالف وبطل
الضمان اي ضمان المائة لانه حيث لم تكن من الثمن كان التزام مال ابتداء بجعله ابدا
وهذه رشوة اذ لم تقابل بالبيع وان زاد بعد قوله مائة من الثمن فالالف على زيد والمائة
على الضامن لانه اضاف التزامه زيادة في الثمن الى بيعه وهي جائزة ولزوم الاجنبي
والضمان جائز لاضافته فان كان بامر المشتري كان للبائع حبس المبيع حتى ياخذه
من الضامن وللمشتري ان يرابح على الف ومائة ولو كان دارا اخذها الشفيع كذلك ولو
رد بعيب او تقايلا رد البائع الزيادة على الضامن ولو كان بغير امره لم يثبت في حق
المشتري فلا يحبس المبيع عليها ويرابح على الف وياخذها الشفيع لذلك ولو تقايلا
او رد المبيع بعيب بالتراضي كان للاجنبي ان يسترد ما زيد لقوله سوى الالف لانه
لو جعله كفيلا بمائة من الثمن ولا تثبت الزيادة ويكون في العقد لانها بعد العقد
لا تجوز الا باجازة المشتري او يعطي الزيادة من عنده او يضمنها او يضيفها الى نفسه
وان زاد بامر المشتري جاز ولا يلزمه شيء ولا يتعلق في حق الشفيع كذا في الشرح ووطء
زوج الامة المشتراة قبض لانه حصل بتسليط من المشتري فصار منسوبا اليه ودلت
المسئلة على ان تزويجها قبل قبضها صحيح بخلاف البيع لانه يفسد بالغرور بخلاف النكاح
وفي البيع قبل القبض احتمال الانفساخ بالهلاك فيبطل والنكاح لا ينفسخ به حتى لو لم يطاها
الزوج حتى ماتت وجب المهر للمشتري كذا في النهاية لا مجرد عقده عقدا استحسانا
والقياس ان يكون قبضا لانه تعيب حكمي الا ترى انه لو وجد المشتراة مزوجة يردها
بالعيب وجه الاستحسان انه لم يتصل بها فعل حسي من المشتري والتزويج فعل لتعيب
حكمي بمعنى تقليل الرغبات فيها فكان كنقصان السعر واورد على هذا الاعتاق والتدبير
فانه يصير بهما قابضا وليس باستيلاء على المحل بفعل حسي واجيب بان النقص الحاصل
بالعتق ضروري ليس مما نحن فيه وذلك انه انهاء للملك ومن ضرورته انهاء الملك كونه قابضا والتدبير
من وادي [illegible] اذ به يثبت حق الحرية للمدبر ولو انتقض البيع بعد ما زوجها قبل القبض بطل

النكاح

النكاح في قول ابي يوسف وهو المختار خلافا لمحمد وقيد القاضي الامام بطلان النكاح ببطلان البيع قبل القبض
بما اذا لم يكن بالموت حتى لو ماتت بعد النكاح قبل القبض لا يبطل النكاح وان بطل البيع ويجب المهر للمشتري
ومن اشترى عبدا اراد به المنقول اما العقار فلا يبيعه القاضي كما في النهاية وغيرها فغاب
اي المشتري قبل القبض وهذا القيد لا بد منه حتى لو غاب بعد القبض لا يبيعه القاضي لان حقه
غير متعلق بماليته بل بذمة المشتري حيث قال للقاضي ايداع مال غائب ونقوده وكذا
اقراضه وبيع منقوله لو خيف تلفه ولم يعلم مكان الغائب لا لو علم انتهى والذي ينبغي ان
يقال ان خوف التلف مجوز للبيع علم مكانه او لا وفيما نحن فيه نحوه في خيار الشرط فارجع اليه
فبرهن البائع على بيعه من الغائب وانه لم ينقد اليه الثمن وغيبته معروفة بان كانت البلدة التي خرج
اليها معروفة وان لم يعلم مكانه لم يبع لدين البائع لانه يتوصل الى حقه بالذهاب اليه وان لا اي وان لم تكن
غيبته معروفة بان لم يدر مكانه بيع العبد بدينه لان ملك المشتري ظهر باقراره فيظهر على الوجه
الذي اقر به مشغولا بحقه فاذا تعذر استيفاؤه يبيعه القاضي فيه وهذا البيع منه ليس
لهذا البرهان الذي اقامه لانه لا قيام لاثبات الدين على الغائب بل فائدته انما هي لكشف الحال
بحبسه الى البيع نظرا للغائب ثم اذا باعه دفع اليه ما انتقد له من الثمن وما فضل
يمسكه للغائب فان لم يوف ما به اتبع البائع المشتري فيما بقي وفي جامع الفصولين باع
دابته ولم ينقد على المشتري فللحاكم ان ياذن له في بيعها فيأخذ ثمنه من ثمنها لو كان من جنسه
ولو اذن له ان يؤجرها ويعلفها من اجرها جاز وهو ظاهر في ان اذن القاضي للبائع في البيع
كان لعجز بعد البرهان على البيع والغيبة وهل للقاضي ان يبيعه بعرض لم اره في كلامهم
وظاهر قولهم فيأخذ ثمنه من ثمنها لو كان من جنسه يفيد انه لا ياذن ان يبيع بخلاف الثمن
فالقاضي اولى كذا في البحر وانت خبير بان هذا البيع ليس الا للحاجة الى ايفاء الثمن وحيث
لم يوف منه فينبغي ان لا يجوز وكلامهم ظاهر في انه لو باعه غير القاضي وما ذونه كان بيع
فضولي فان سلمه الى المشتري كان كل منهما غاصبا ولم ار ما لو كان البيع مقايضة واري ان
القاضي يفسخ البيع بينهما حيث كانت غيبته غير معروفة اذ لا اثر لبيع القاضي لتعذره
ثم في جامع الفصولين ايضا استاجر ابلا الى مكة ذاهبا وجائيا ودفع الكرا ومات
رب الدابة في الذهاب حتى انفسخت الاجارة فاذا اتى مكة ورفع الامر الى القاضي فراى
ان يبيع الدابة ويدفع بعض الاجر الى المستاجر جاز وللمستاجر ان يركبها الى مكة وبه يفتى
وعليه الكرا الى مكة ولو غاب الراهن غيبة منقطعة يرفع المرتهن الامر الى القاضي حتى
يبيع الرهن بدينه فانه ينبغي ان يجوز ولو مات ولم يعلم له وارث فباع القاضي داره جاز
ولو لم يعلم بموت الوارث جاز ويكون حفظا الا ترى انه لو باع الابق يجوز انتهى ولو غاب احد
المشتريين قبل دفع الثمن وقبض المبيع بحيث لم يدر مكانه فللحاضر دفع كل الثمن ويجبر
البائع على قبول حصة الغائب وعلى دفع كل المبيع اليه وهو المراد بقوله وقبضه اي قبض كل المبيع
وحبسه اي المبيع حتى ينقد شريكه الثمن ولو بقي درهم عندهما وقال ابو يوسف ليس له الحبس
لانه قضى دين الغائب بغير امره فكان متبرعا فلا يرجع واذا لم يكن له الرجوع لم يكن له قبض
حصته ولهما انه مضطر في دفع حصة الغائب لانه لا يمكنه الانتفاع بملكه الا باداء الجميع والمضطر
يرجع وله حق الحبس قيد بالمشتريين لان احد المستاجرين لو غاب قبل نقد الاجرة فنقد
الحاضر جميعها كان متبرعا لانه غير مضطر اذ ليس للاخر حبس الدار لاستيفاء الاجرة ذكره النسفي وينبغي

ان تفرقا الا ان يشترط تعجيل الاجرة (ومن باع امة بالف مثقال ذهب وفضة فهما) اي الذهب والفضة (نصفان)
فيجب عليه خمسمائة مثقال من كل منهما لانه اضاف المثقال اليهما على السواء فيجب من كل واحد نصفه ويشترط بيان
الصفة من الجودة وغيرها بخلاف ما لو قال بالف من الدراهم والدنانير حيث لا يشترط بيان الصفة
وينصرف الى الجياد قيد بالمثقال لانه لو قال بالف من الذهب والفضة او بالف من الدراهم
والدنانير كان عليه خمسمائة دينار بالمثاقيل وخمسمائة درهم فضة لانه المتعارف من الدراهم
فينصرف اليه كذا في المبسوط وكذا عند الاطلاق في كل ما يجب في الذمة من المكيل والموزون والمعدود
والمذروع قرضا او سلما او غصبا او وديعة او مهرا او وصية او كفالة او جعلا في خلع ونحوه
ما لو قال على كر حنطة وشعير وسمسم كان عليه الثلث من كل واعلم ان اسم الدراهم ينصرف
الى الفضة بحمله على ما اراده هو المتعارف في بلد العقد وفي عرف مصر لفظ الدراهم الان ينصرف
الى زنة اربعة دراهم يوزن ستة عشر من الفلوس الا ان يقيد بالفضة فينصرف الى درهم بوزن
ستة فان ما وزنه كذلك او خف سموه نصف فضة كذا في الفتح قال في البحر وعلى هذا
لو شرط بعض الواقفين بمصر لمستحق دراهم ولم يقيدها ينصرف الى الفلوس النحاس
واما اذا قيدها بالنقرة كواقف الشيخونية والصرغتمشية فينصرف الى الفضة لما في المغرب
النقرة القطعة المذابة من الفضة او الذهب ويقال نقرة فضة على الاضافة للبيان وفي
المصباح النقرة القطعة المذابة من الفضة وقيل الذوب هي تبر انتهى ولا يخفى ان
الدراهم تنصرف الى الفلوس في شرط الواقفين بمصر تسليما اخذا مما في الفتح فيه نظر
اذ غايته ما فيه الاحالة على زمنه ولا يلزم منه ان يكون كل زمن كذلك والذي ينبغي انه
لا يعدل عنه اعتبار زمن الواقف ان عرف فان لم يعرف صرف الى الفضة لانه الاصل واما
قيمة كل درهم منها فقال في البحر بعد ما ذكر ما اراد المسألة في العرف فقد وقع الاشتباه
في انها خالصة او مغشوشة وكنت استفتيت بعض المالكية عنها لعلمي به علامة عصره
ناصر الدين اللقاني فافتى بانه سمع ممن يوثق به ان الدرهم منها يساوي نصفا وثلاثة من
الفلوس قال فيعول على ذلك ما لم يوجد خلافه انتهى وقد اعتبر ذلك في زماننا لان الادنى
متيقن به وما زاد عليه مشكوك فيه ولكن الاوفق لعبارة مذهبنا ان يجب درهم
وسط لما في جامع الفصولين من دعوى النقرة لو تزوجها على مائة درهم نقرة ولم يصفها
مع العقد بلا دعوى درهم وجب لها مائة وسط انتهى فينبغي ان يعول عليه انتهى
ورأيت في فتاوى بعض المالكية ان قيمته باعتبار المعاملة الان نصف وثلث وانت
قد علمت بان القيمة تختلف باختلاف الازمان ولا شك في اختلاف ازمنة الواقفين
فينبغي اعتبار زمن الواقفين والله الموفق ثم رأيت رسالة للامام الحافظ المقريزي
سماها شذور العقود في ذكر النقود وان الملك الكامل ناصر الدين بن العادل بن ايوب
في ذي القعدة سنة اثنين وعشرين وستمائة امر بضرب دراهم مستديرة وجعل الدرهم
منها ثلاثة اثلاث ثلثيه من فضة خالصة وثلثه من نحاس فاستمر ذلك بمصر والشام
مدة ايام بني ايوب فلما انقرضوا وقامت مماليكهم الاتراك من بعدهم اتبعوا سائر شعارهم
واقتدوا بهم في جميع احوالهم واقروا نقدهم على حاله من اجل انهم كانوا يفتخرون بالانتماء
اليهم فلما ولي الملك الظاهر بيبرس البندقداري الصالحي النجمي ضرب دراهم ظاهرية
وجعلها من سبعين درهما فضة خالصة وثلاثين نحاسا فلم تزل الكاملية والظاهرية

بمصر

بمصر الى ان تحدث في سنة احدى وثمانين وسبعمائة بدخول الدراهم الحموية فكثر تعنت الناس
فيها وكان ذلك في امارة الملك الظاهر برقوق فلما تسلطن اكثر من ضرب الفلوس واستطال ضرب
الدراهم الى ان قدم الملك المؤيد شيخ من الشام في رمضان سنة سبع عشرة وثمانمائة
فوصل مع العسكر واتباعهم من الدراهم البندقية والنوروزية فتعامل الناس بها وحسن
موقعها فضرب الدراهم المؤيدية في شوال فتعامل الناس بها انتهى وعلى هذا فتحمل
الدراهم في الشيخونية والصرغتمشية ونحوهما نصفان وهذا النقل هو المعول عليه دون
غيره والله الموفق (وان نقد زيف) وهو ما يرده بيت المال اي رده (عن دراهم جياد) كانت
عليه (وتلف) بان هلك او استهلكه في الزيادات وفي البحر قيد بتلفها ليعلم حكم ما اذا
انفقها بالاولى فيه نظر وهذا عندهما وقال ابو يوسف له ان يرد مثل الزيوف ويرجع
بالجياد والخلاف مقيد بما اذا لم يعلم رب الدين بذلك حين القبض فان علم فقبض بذلك
كان قضاء اتفاقا ولو قال له انفقها فان لم تروج فردها كان له ان يردها استحسانا ولو قال
البائع للمشتري حين اراد رد المبيع بعيب بعه فان لم يشتر رده بعرضه على البيع يبطل خياره
والفرق ان المقبوض اذا لم يتجوز به بقي على ملك الدافع فصح امره في التصرف فيه اما المعيب فهو
ملكه فتصرفه فيها لنفسه فيبطل خياره لكنهما من حيث حقه حتى لو تجوز به فيما لا يجوز
الاستبدال به كالصرف جاز فيتخلع به الا استيفاء ولا يبقى حقه الا في الجودة ولا يمكن
تداركها بعد الهلاك ولو ان حقه في الوصف مرعي تهدر في الاصل ولا يمكن رعايته بايجاب
ضمان الوصف لانه لا قيمة له عند المقابلة بجنسه فوجب المصير الى ما قلنا وكون الجودة
لا يمكن تداركها ممنوع بل هو ممكن بما ذكرنا كالرد حيدها ستوقة او نبهرجة فهلكت فانه
يرد مثلها اتفاقا فان الستوقة ليست من جنس الجياد حتى يصير مقتضيا حقه لما
قلنا ولذا لا يصير مقتضيا بالزيف ومن هذا قال فخر الاسلام ما قالاه قياس وما قاله
استحسان وفي ايضاح الاصل قول محمد الاول مع الامام وقوله الآخر مع ابي يوسف وفي الخانية
نقلا عن العيون ما قاله ابو يوسف حسن رفقا للفقير كالمختار فاخترناه للفتوى وفي رهن
الجوهرة علم بها قبل الانفاق واخذ بدلها جيادا كان الجياد امانة في يده ما لم يرد
الزيوف ولو كان له درهم فاعطاه درهمين صغيرين وزنهما درهم جاز ويجبر على القبض
ولو كان له دينار فاعطاه دينارين صغيرين وزنهما دينار لم يجبر وفي النهاية عن الاجناس
اشترى بالجياد ونقد الزيوف ثم حلف انه اشتراها بالجياد قال ابو حنيفة لا يحنث
وقال ابو يوسف يحنث انتهى ولعل وجه قوله ان المتبادر من حلفه انه اشترى بجياد
انه انقد منها لا انه عقد عليها فقط كما هو وجه قول الامام وفي صرف الذخيرة قال الامام
والثاني لا بأس ببيع المغشوش اذا بين او كان ظاهرا يرى وقال في رجل معه فضة
نحاس لا يبيعها حتى يبين ولا بأس ان يشتري الستوقة اذا بين واري ان للسلطان
ان يكسرها لعلها تقع في ايدي من لا يبين وكل شيء لا يجوز فانه ينبغي ان يقطع ولجانب صاحبه
اذا انفقه وهو يعرفه (وان افرخ طير) اي اخرج فرخه ببيض (او باض او تكنس ظبي) قال في المغرب
تكنس الظبي دخل في الكناس كنوسا من باب طلب وتكنس مثله ومنه الصيد اذا تكنس في
ارض رجل اي استتر ورد في تكسر وانكسر انتهى وفي المصباح الكناسة بالكسر بيته وفي
الفتح تكسر اي وقع فيها فتكسر وتحرز به عادة لو كسر رجل رجلها فانه لذلك الرجل لا للآخذ ولا تختص

لصاحب الارض في ارض رجل او في داره فهو لمن اخذه لانه مباح سبقت يده اليه ولانه صيد وان كان يوخذ
بلا حيلة والصيد لمن اخذه كذا في الحدث والبيض اصل الصيد فيلحق به وجواب المسألة مقيد بقيدين
احدهما ان لا يكون صاحب الارض هيا ارضه لذلك فان هياها له كان له لان الحكم لا يضاف الى السبب الصالح
الا بالقصد الثاني ان من نصب شبكة للجفاف فتعلق بها صيد لا يملكه وعلى هذا لو دخل صيد داره
او وقع النثار في ثوبه بخلاف عسل النحل في ارضه حيث يملكه وان لم يهيئ ارضه لذلك لانه من انزالها
الثاني ان لا يكون بعيدا من الصيد فان قرب منه بحيث يقدر على اخذه كان لصاحب الارض لانه
صار اخذا له تقديرا لتمكنه من الاخذ حقيقة كذا في شرح الطحاوي والذخيرة وفي فتح القدير
وهو ظاهر في ان غيره لو اخذه بان سبقت يده اليه لا يملكه وقد صرح في المنتقى حيث قال لو نصب حبالة
فوقع فيها صيد فاضطرب وانفلت فاخذه غيره فهو له ولو جاء صاحب الحبالة لياخذه فلما دنا
منه بحيث يقدر على اخذه انفلت فاخذه غيره فهو لصاحب الحبالة والفرق ان صاحب الحبالة
فيها وان صار اخذا له الا انه في الاول بطل الاخذ قبل تاكده وفي الثاني بعد تاكده فكذلك
صيد البازي والكلب اذا انفلت فهو على هذا التفصيل وفي الاصل اذا رمى صيدا فصرعه
فاشتد رجل واخذه فهو لمن رماه لانه لما رماه صار اخذا له فصار ملكا ولو اثخنه
صيدا بحيث لا يستطيع براحا فقتله اخر فالصيد للاول وان كان يطير مع اصابته
من السهم الاول فرماه الثاني فقتله فهو احق به ولو ارسل كلبه على صيد فاتبعه الكلب
حتى ادخله ارض رجل او داره كان لصاحب الكلب وكذا لو اشتد على صيد حتى اخرجه
فادخله دار انسان فهو له قال في الفتح ومن جنس هذه المسائل لو اتخذ في ارضه حظيرة
تدخلها الماء والسمك ملكه ولو اتخذها لغرض اخر فمن اخذ السمك فهو له وكذا في حفر
الحفيرة ان حفرها للصيد فهو له او لغرض اخر فللاخذ وكذا صوف وضع على سطح
بيت فابتل بالمطر فعصره رجل فان كان وضعه لذلك فهو لصاحبه والا فالماء للاخذ
ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط البيع لانه مبادلة مال بمال وكلما كان كذلك
لا يصح تعليقه بالشرط وايضا التعليق بالشرط لا يجوز فيما هو من التمليكات ويجوز فيما هو من
الاسقاطات او من الاطلاقات والولايات اطلق الشرط وهو مقيد كما في الشرح بان يكون بكلمة
ان كان يقول بعت منك هذا ان كان كذا فيبطل البيع سواء كان الشرط نافعا او ضارا الا في صورة
واحدة هي ان يقول بعت منك هذا ان رضي فلان به فيجوز اذا وقته بثلاثة ايام
لان اشتراط الخيار للاجنبي اقول وهذا يفيد ان المعلق انما هو لزوم البيع برضا فلان وفي
جامع الفصولين لو قال بعت منك بكذا ان شئت فقال قبلت تم البيع انتهى قال الشارح وان
بكلمة على فان كان مما يقتضيه العقد او يلائمه او فيه اثر او جرى التعامل به كما اذا
شرط تسليم المبيع او الثمن او التاجيل او الخيار لا يفسد ويجوز الشرط وكذا لو اشترى
النعل على ان يحذوه البائع وان انتفى ذلك فان كان فيه منفعة لاهل الاستحقاق يفسد والا فلا
وفي جامع الفصولين تعليق القبول بالبيع لعدم ما اوجب الاخر كما اذا قال ان اديت ثمن هذا
فقد بعت منك يصح البيع استحسانا ان دفع الثمن اليه وقيل هذا خلاف ظاهر الرواية والصحيح
انه لا يجوز انتهى وفي بيوع الذخيرة اشترى حطبا في قرية شراء صحيحا وقال موصولا بالشراء
من غير شرط في الشراء احمله الى منزلي لا يفسد العقد لانه ليس بشرط في البيع بل كلام مبتدأ بعد تمام
البيع فلا يوجب فساده قال في البحر وعلى هذا لو استاجر ارضا للزراعة ثم قال بعد تمامها الحرث

مطلب ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط

على المستاجر

على المستاجر لا يفسد انتهى والذي ينبغي حمل ما في الذخيرة على احدى الروايتين مع انها لحقا به شرطا
فاسدا لا يلحق وعلى انه لا يلحق بل مجرد وعد لا يلزم الوفاء به والله الموفق والقسمة لان فيها معنى المبادلة
فصارت كالبيع فاذا اقتسموا التركة عينا ودينا وشرطوا ان يكون الديون لاحدهم والعين للباقين فسد
قال العيني وصورة تعليقها بالشرط بان اقتسموا الدار وشرطوا فيها رضي فلان فهذا فاسد بعينها
فان قلت فمقتضى ما مر قريبا انه لو وقته اعني رضي فلان بثلاثة ايام ان يصح كالبيع ويكون
اشتراطا للخيار فيها وقد مر في المنظوم انه يدخل فيها قلت دخوله فيها ليس مطلقا بل فيه
تفصيل نبه عليه الولوالجي حيث قال واما خيار الرؤية والشرط فيثبت في قسمة لا جبر فيها
على الابى وهو القسمة في الاجناس المختلفة واما في كل قسمة يجبر الابى عليها كالقسمة في ذوات
الامثال في الجنس الواحد فانه لا يثبت انتهى وذكر لغشارها بالشروط فروعا فليراجع والاجارة
لان فيها تمليك المنفعة وللاجرة فاذا اجره داره على ان يطينها او يرمها او ادخال جذع فيها
على المستاجر فسدت وكذا لو استاجر حانوتا او حجرة على ان يعمره ويحسب ما ينفقه من الاجرة
لان اشتراط العمارة على المستاجر تفسد العقد فعليه اجر المثل وله ما انفق ومن صورتها دفعها
ما لو قال على ان تردها على مكرية ونسبة اطلقه في الكافي والصحيح انه ان شرطه في المدة فسدت
والا فان قال اجرتك بكذا بان تكريها بعد المدة فتردها مكرية لا تفسد وان قال على
ان تكريها في المدة فهو فاسد كذا في الولوالجية وصورة تعليقها ما لو اجر داره ان قدم زيد
اقول ويستثنى من تعليقها مسئلة في العمادية هي ما لو قال اذا جاء راس الشهر فقد
اجرتك دارك هذه بكذا فانه يجوز وان كان فيه تعليق وعليه الفتوى وهو قول الفقيه
ابي الليث وابي بكر الاسكاف واختاره صاحب المحيط وقال الصفار لا يصح التعليق
وعليه اطلاق المتن وصرحوا بانه لو قال في البحر للغاصب داري تدعها والا فاجرها كل شهر
بكذا فسكنه ولم يفرغ وجب المسمى قال في البحر وهذا ينبغي ان يستثنى من عدم صحة تعليقها
فان في هذه الصورة تعليق لعدم التفريغ والاجازة بالمعجمة بان باع فضولي عبده
فقال اجزته بشرط ان تقرضني او تهدي الي او علق اجازته بشرط لان الاجازة بيع
معنى قاله العيني وهذا يفيد ان المراد في الاجازة بدليل المضاف اليه ولذا قال في الدرر
والبيع واجازته الا ان الظاهر عدم تصورها في ذلك بل كل ما لا يصح تعليقه بالشرط لا يصح
تعليق اجازته ويدل على ذلك ما في البزازية وتعليق الاجازة بالشرط باطل كقوله ان زاد فلان
في الثمن فقد اجزت ولو زوج بنته البالغة بلا رضاها فبلغها الخبر فقالت اجزت ان رضيت
امي بطلت الاجازة اذ التعليق يبطل اعتبارا بابتداء العقد والرجعة بان قال للمطلقة
الرجعية راجعتك على ان تقرضيني كذا او ان قدم زيد لانها استدامة الملك فتكون معتبرة
بابتدائه فكما لا يجوز تعليق ابتدائه فكذا لا يجوز تعليقها ايضا كذا ذكر العيني قال في البحر
وهو سهو ظاهر وخطأ صريح نشأ من قريب ان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد وكيف يصح ان
يقال انها تبطل بالشرط الفاسد واصل النكاح لا يبطل به والمذكور في التهذيب
والتتارخانية والجوهرة والبدائع انه لا يصح تعليقها بالشرط والمص لم ينفرد بذلك بل جرى
على ذلك في الخلاصة والبزازية والعمادي وابن قاضي سماونة وفتح القدير ولم ار احدا نبه
على ذلك وقد كنت توقفت في تخطئته هنا ثم جزمت بها وكان يجب ان يذكر الرجعة مع النكاح
في القسم الثاني ومما يدل على بطلان قول المص ومن وافقه ما في البدائع من الرجعة انها تصح مع

الاكراه والهزل واللعب والخطا كالنكاح فلو بطلت بالشرط الفاسد لما صحت مع الهزل كما اشار اليه بقوله اما لو
ما قاله العيني سهوا او خطا فممنوع اذ ما ذكره من التوجيه ماخوذ مما في الشرح وهو نكتة حسنة صحيح
لعدم صحة تعليقها كان النكاح كذلك واما بطلانها بالشرط فمسكوت عن توجيهه وحيث ذكر
الثقات بطلانها بالشرط الفاسد لم يبق الشان الا في السبب الداعي للتفرقة بينها وبين
النكاح وكانه لانها فارقته كما مر في انه لا يشترط لها شهود ولا تجب بها عوض مالي وله
ان يراجع الامة على الحرة التي تزوجها بعد طلاقها وتبطل بالشرط الفاسد بخلاف النكاح **والصلح**
عن مال بمال لانه معاوضة مال بمال كذا في الشرح وهذا يقتضي تخصيص المسئلة بما اذا كان
بيعا وقدر في الصلح بانه انما يكون اذا كان عن مال بمال على خلاف الجنس وان كان جنسه فان كان
اقل من المدعى به كان حطا وابراء وان كان بمثله كان قبضا واستيفاء وان بالاكثر منه
كان ربا انتهى واراد بالبيع ما يعم الصرف ولذا لو كان المدعى به ذهبا او فضة فصالحه
على جنسه لم يجز الا مثلا بمثل واشتراط التقابض وان على خلاف جنسه جاز التفاضل
واشتراط التقابض ايضا الا ان الظاهر هو الاطلاق حتى لو كان عن سكوت او انكار
كان كذا في حق المنكر كما سياتي ولا يجوز تعليقه وفي البزازية عليه الف صالحه على مائة الى شهر
وعلى مائتين ان لم يعطها الى شهر لا يصح ضمانة المخطوط لانه على تقدير الاعطا تسعمائة
وعلى تقدير عدمه ثمانمائة انتهى وهذا يوجب الاطلاق **والابراء عن الدين** لانه تمليك من وجه
حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط ويكون معتبرا بالتمليكات فلا يجوز تعليقه ومن
فروع المسئلة ما في المبسوط قال الطالب لمديونه ان حلفت فانت برى كان باطلا لان
هذا تعليق البراءة بخطر وهي لا تحتمل التعليق ويستثنى من ذلك ما اذا علقه بالموت لانه حينئذ
تخرج الوصية وعلى ذلك تفرع ما في الخانية قال لمديونه اذا مت فانت برى من الدين
جاز ويكون وصية من الطالب له ولو قال ان مت تعين بيع انا فانت برى من دينه
لا يبرا وهو مخاطرة كقوله ان دخلت الدار فانت برى مما لي عليك لا يبرا ولو قالت
المريضة لزوجها ان مت من مرضي هذا فانت في حل من مهري فماتت كان مهرها عليه انتهى
وكان ينبغي ان يقال ان اجازة الورثة تصح لان المانع من صحة الوصية كونه وارثا ويستثنى
ايضا ما اذا علقه بامر كاين كقوله ان كانت الشمس طالعة فانت برى من الدين لقولهم
ان التعليق به تنجيز ويشهد له ما في البزازية قال لمديونه دفعت الى فلان فقال ان كنت دفعت
اليه فقد ابرأتك صح لانه تعليق بامر كاين انتهى وما اذا كان الشرط متعارفا ومنه ما في القنية
ابرأته مطلقته بشرط الامهار صح التعليق لانه متعارف وتعليق الابراء بالشرط متعارف حتى
فان قبل الامهار وهو ان يمهرها ثانيا ولم تزوج نفسها منه لا يبرا لفوات الامهار الصحيح
ولو ابرأته المبتوتة بشرط تجديد النكاح بمهر ومهر مثلها مائة لا يبرا بدون الشرط واعلم
انه سياتي في الصلح انه لو كان له عليه الف فقال اد الى غدا نصفه على انك برى من الفضل ففعل
برى ولو قال على ان اداء او متى اديت لا يصح وفرق الشارح بينهما بانه في الاول لم يعلق البراءة
بصريح الشرط واتى بالتقييد وفي الثاني بصريحه وهي لا تحتمل التعليق بالشرط وبقية
تفاريعها ستاتي في بابه ان شاء الله تعالى **وعزل الوكيل** بان قال للوكيل عزلتك على ان تهدي الي شيئا
او ان قدم زيد علله الشارح بانه ليس مما يحلف به فلا يجوز تعليقه وهذا يقتضي جواز تعليقه
بالشرط هذا احدى الروايتين وفي رواية السرخسي يجوز قال في البحر وعندي ان لا يبطل بالشرط

الفاسد

فيما يبطل الصلح بالشرط وفيه صح

قوله ... الهزل بالنسبة لفساد ... الخ فقط ...

الفاسد خطا وانه يجب ان يذكر في القسم الثاني انما يبطل به ما كان من باب التمليك والعزل ليس منه وهذا
هو الحق انتهى اقول وما مر من الاصل الثاني يؤيد ما قاله السرخسي **والاعتكاف** كقوله علي ان اعتكف ان شفى
الله مريضي او ان قدم زيد وهذا بناء على ما مر من ان الاعتكاف من صحة تعليق المنذور ومنه بل في الخانية
ما يفيد الاجماع عليه حيث قال اجمعوا على ان النذر لو كان معلقا فان قال ان قدم غائبي او شفى الله
مريضي فلله علي ان اعتكف شهرا تعجل شهرا قبل ذلك لم يجز وفي القنية قال لله علي اعتكاف
شهر ان دخلت الدار ثم دخل فعليه اعتكاف شهر عند علمائنا واذا صح تعليقه لم يبطل بالشرط
الفاسد قال في جامع الفصولين ما جاز تعليقه بالشرط لا يبطل بالشرط الفاسد كذا في
البحر وفيه هذا هو الموضع الثالث مما اخطا وافيه في بيان ما لا يصح تعليقه والخطا هنا
افحش من الاولين واحسن للكثرة الصائح بصحة تعليقه والعجب منهم انهم تداولوا
هذه العبارات متونا وشروحا وفتاوى ولم يتنبهوا لما اشتملت عليه من الخطا ولا عجب
لذلك على المذهب لان ضابطه محمد بن الحسن لم يذكر جملة ما لا يصح تعليقه بالشرط وما يصح
على هذا الوجه وبه رحم الله صاحب الهداية لم يتعرض الى جمع هذه الاشيا وهو دليل على
كمال ضبطه ولو حذفها المص لكان اولى واقول تعقبه بعض اهل العصر بان ما هنا في تعليق
الاعتكاف لا في تعليق النذر به وهو مردود بما في فتح النهاية حيث جملة ما لا يصح تعليقه
بالشرط الفاسد ثلاثة عشر موضعا وعد منها تعليق ايجاب الاعتكاف بالشرط ولمتكلف
ان يجاب عنه بان يكون معناه ما اذا قال اوجبت على الاعتكاف ان قدم زيد لكنه خلاف
الظاهر فتدبره وعلى كل تقدير التادب مع ساداتنا الاعلام رحمهم الله تعالى واجب
بلا كلام ولحذاق كلامهم هنا محمول على رواية في الاعتكاف وان كانت الاخرى هي التي عليها
الاكثر ولكن محمد لم يذكرها مجموعة لا يقدح في ثبوت كل فرد منها لذكره لها متفرقة والعذر لصاحب
الهداية حيث لم يذكرها مجموعة انه التزم الجمع بين القدوري والجامع الصغير وليس فيهما
ذلك ومن ثم حذفها في المجمع لالتزامه المنظومة والقدوري **والمزارعة والمعاملة** لتعين
المساقاة لانها اجارة فيكونان معاوضة مال بمال فيفسدان بالشرط الفاسد ولا يجوز
تعليقهما بالشرط كما لو قال زارعتك ارضي او ساقيتك كرمي على ان تقرضني الفا او ان قدم
زيد ونقل الآخر ولو تعاقدا عقد المزارعة على ان يكون الحصاد او الدياس على احدهما
فسدت لهذا اي الشرط لانه لا حدهما ولو شرطا ما لا ينفع كما لو شرطا ان لا يسقى احدهما
حصته لا تفسد ولو ابطلا الشرط المفسد فان في صلب العقد لا ينقلب جائزا والا عاد
جائزا كذا في البزازية **والاقرار** لانه ليس مما يحلف به فلا يصح تعليقه بالشرط بخلاف ما اذا
علق الاقرار بموته او بمجيء الوقت فانه يجوز ويحمل على انه فعل ذلك للاحتراز عن الجحود ودعوى
الاجل فيلزمه للحال كذا في الشرح وفي الخانية له علي الف ان مت لزمه الا ان عاش او مات
ومن فروع المسئلة ما في المبسوط ادعى عليه مالا فقال المطلوب ان لم اتك غدا فهو علي لم يلزمه
ان لم يات به غدا لان تعليق الاقرار بالشرط باطل وفي باب اليمين والاقرار لفلان علي الف درهم
ان حلف او على ان يحلف او اذا حلف او متى حلف او حين حلف او مع يمينه او في يمينه او بعد
يمينه فحلف فلان وجحد المقر المال لم يوخذ المال لان التعليق بالشرط يخرج كلامه من ان
يكون اقرارا قال في البحر وظاهر اطلاق المتن يعم الطلاق والعتاق فلو قال ان دخلت الدار فانا
مقر بطلاقها او بعتقه لم يصح ويدل على ذلك ما مر من انه لو اكره على انشا الطلاق والعتاق وقع ولو

الاقرار به فانه لم يقع واعلم ان الشارح حكى في كتاب الاقرار عن النهاية ان الاقرار المعلق باطل وعن المحيط انه صحيح ويبطل
التعليق فكلامه هنا بان الاقرار لا يصح تعليقه وانه يبطل بالشرط الفاسد وانت خبير بان هذا
تضعيف لتصحيحهم
يلزمه في عزل الوكيل والاعتكاف والوقف لانه ليس مما يحلف به فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة
موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا لان شرطه ان يكون منجزا جزم به في وقف فتح القدير
والاسعاف حيث قال لو قال اذا جاء غد او راس الشهر او اذا كلمت فلانا او اذا تزوجت فلانة فارضي
صدقة موقوفة يكون باطلا لانه تعليق والوقف لا يحتمل التعليق بالخطر وفيه ايضا وقف ارضه على
ان له اصلها او على ان لا يزول ملكه عنها او على ان يبيع اصلها او يتصدق بثمنها كان الوقف باطلا
وحكي في البزازية وغيرها ان صحة تعليقها رواية والظاهر ضعفها لجزم المص وغيره
بها والتحكيم كما اذا قال المحكمان لعبد اذا اعتقت فاحكم بيننا لانه تولية صورة وصلح معنى
اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما لقطع الخصومة بينهما فباعتبار الاول يصح تعليقه وباعتبار الثاني
لا يصح فلا يصح بالشرط وهذا قول ابي يوسف قال في قضاء الخانية وعليه الفتوى وقال محمد يصح تعليقه
لانه تفويض وتولية فصار كالوكالة وفي ابطال الاجل قال في البزازية انه يبطل بالشرط الفاسد
وما لا يبطل بالشرط لكونه ليس معاوضة مالية القرض كاقرضتك هذه المائة بشرط ان تخدمني
شهرا وفي البزازية وتعليق القرض حرام والشرط لا يلزم انتهى وهو محمول على ما اذا علقه بشرط فيه
منفعة للمقرض لنهيه عليه الصلاة والسلام عن قرض جر نفعا والذي في الخلاصة عن كفالة الاصل
والقرض بالشرط حرام انتهى والهبة والصدقة كوهبتك هذه المائة او تصدقت عليك بها
على ان تخدمني سنة والنكاح كتزوجتك على ان لا مهر لك او على اني بالخيار او ان اجاز ابي او رضي
فقال قبلت صح بيعه لانه تعليق والنكاح لا يحتمله كذا في الخانية قال في الظهيرية ولو كان الاب حاضرا
فقبل في المجلس جاز وهو مشكل ولكن ما في الخانية والطلاق كطلقتك على ان لا تتزوجي
بفلان والخلع والعتق كخالعتك او اعتقتك على اني بالخيار على ما مر والرهن كما اذا قال
اخذته رهنا على انه ان ضاع ضاع بغير شيء فقال الراهن نعم صح وبطل الشرط وكذا لو قال
ان اوفيتك متاعك الى كذا والا فالرهن لك بمالك بطل الشرط وصح الرهن كذا في رهن البزازية
والايصا كقوله جعلتك وصيا على ان لك مائة درهم كان وصيا ولغى الشرط قال في البزازية والمائة له
وصية يعني ان قبلها كانت له والا فلا والاول صورة العيني اوصيت اليك على ان تتزوج
ابنتي اذ الكلام في الشرط الفاسد الذي لا يفسد العقد وما هنا صحيح والوصية كاوصيت
لك بثلث مالي ان شرط ان تزوج ابني بابنتك وقول العيني صورتها اوصيت لك بثلث مالي
بشرط ان رضي فلان فيه نظر لان هذا مثال تعليقها بالشرط فليس الكلام فيه كذا في البحر
والشركة كشاركتك على ان تهدي الي كذا والمضاربة حتى لو دفع اليه الفا على ان يدفع رب المال
الى المضارب ارضا ليزرعها او دارا ليسكنها سنة بطل الشرط وجازت المضاربة وكذا لو شرط
ان تكون النفقة على المضارب اذا خرج الى السفر كذا في البزازية وفيها لو شرط من الربح عشرة دراهم
فسدت لانه شرط بل لقطع الشركة وكذا لو شرط المضارب لرب المال ان يدفع له ارضا او دارا
فسدت ايضا لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله واجرة داره والقضاء كما اذا ولاه الخليفة
بلدة كذا على ان لا يعزل ابدا او ولاه سويدا كان له عزله ولو بلا جنحة وهل يشترط في صحة
عزله كمدرس اسيره السلطان ان يقول رجعت عن النائب افتى بعضهم بذلك وعندي
ان لا يشترط له فيه ولا دليل يقتضيه لانه حيث صح العزل كان الغا للنائب سوا نص على الغا[ئه]

وما لا يبطل بالشرط

كما اذا ولاه الخليفة

اول

اولا والامارة قال في القاموس الامر جمع امور ومصدرا وسر علينا مثلثة اذا ولي والاسم امرة بالكسر
وقول الجوهري وهم والمومر الملك كما لو قال وليتك بلدة كذا على ان لا تركب قال في البزازية ولو شرط عليه
ان لا يرتشي ولا يشرب الخمر ولا يمتثل قول احد صح التعليق والشرط ولو فعل شيئا من ذلك انعزل
ولا يبطل قضاؤه فيما مضى ولو شرط عليه ان لا يسمع قضية رجل بعينه صح الشرط ولا ينفذ قضاؤه
في هذا الرجل والكفالة بان قال كفلت غريمك على ان تقرضني كذا وفي البزازية لو قال كفلت لك
على ان متى طولبت به فلي اجل شهر فاذا طالبه به فله اجل شهر من وقت المطالبة الاولى فاذا
تم الشهر من المطالبة الاولى لزم التسليم ولا يكون مطالبة الثانية تاجيلا والحوالة بان قال
احلتك على فلان بشرط ان لا ترجع علي عند التوى وفي البزازية ومن صور فساد الحوالة ما
اذا اشترط ان يعطي المحتال من ثمن دار المحيل لانه لا يقدر على الوفاء بما التزم بخلاف ما لو التزم
المحتال عليه الاعطاء من ثمن دار نفسه لانه قادر على بيع دار نفسه ولا يجبر على بيع داره
كما اذا كان قبولها بشرط الاعطاء عند الحصاد ولا يجبر على الاداء قبل الاجل انتهى وهذه
ترد على اطلاق المص وجوابه ان هذا امر المحتال وعد وليس الكلام فيه والوكالة بان قال
وكلتك على ان تبرئني مما لك علي والاقالة حتى لو تقايلا على ان يكون الثمن اكثر من الاول او اقل
صحت ولغى الشرط وقد مر في بابها والكتابة بان كاتبه على الف بشرط ان لا يخرج من البلد
او على ان لا يعامل فلانا او على ان يعمل في نوع من التجارة فتصح ويبطل الشرط لانه غير داخل
في صلب العقد فان كان داخلا فيه فسدت كالكتابة على خمر ونحوها قاله الشارح واذن
العبد في التجارة حتى لو اذنه على ان يتجر شهرا او في كذا بطل الشرط وكان الاذن عاما ودعوة
الولد كان قال لامته لعبد ما ولدت هذا الولد مني بشرط رضى زوجتي والصلح عن دم العمد
حتى لو صالح القاتل عدا ولي المقتول على شيء بشرط ان يهدي له شيئا او يقرضه بطل الشرط وصح الصلح
وسقط الدم والصلح عن الجراحة التي فيها القصاص حالا او موجلا كذلك وعقد الذمة
بان قال الامام لحربي يريد الاقامة بدارنا ضربت عليك الجزية على ان تهدي الي هدية
وتعليق الرد بالعيب بان قال ان لم ارد عليك الثوب المعيب اليوم فقد رضيت بالعيب فله
الرد بعد اليوم كذا في الخلاصة وهذا اولى من قول العيني ان وجدت بالمبيع عيبا ارده عليك
ان شاء فلان او تعليق الرد بخيار الشرط بان قال من له الخيار في البيع اسقطت خياري
ان شاء فلان فانه يصح البيع ويبطل الشرط قاله العيني وعبارة الخلاصة اسقطت خياري اذا جاء
غد فيصح ما شرط وعزل القاضي بان قال الخليفة للقاضي عزلتك عن القضاء ان شاء فلان
تتمة بقي مما لا يبطل بالشرط الفاسد الصلح عن جناية الغصب والوديعة والعارية
اذا ضمنها رجل وشرط فيها حوالة او كفالة ذكره في اخر هبة النهاية كذا في الشرح وقد اخل
الشارح بالجمع على ما يكون والسبب مع ذكر صاحب النهاية لها في اخر الهبة ايضا تكميل بقي
ما يجوز تعليقه وهو مختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق والالتزامات
التي يحلف بها كالحج والصلاة والتوليات كالقضاء والامارة كذا في الشرح قال في البحر وقد قدمنا ان الاذن في التجارة
فانه يصح تعليقه بالشرط كما في الخانية والاسلام فانه يصح تعليقه ايضا كما في فتاوى قارئ الهداية
والهبة فانه يصح تعليقها بشرط ملائم كوهبتك على ان تعوضني كذا كما في جامع الفصولين
والكفالة فانه يصح تعليقها بملائم ايضا كما مر فيها وفي البزازية تعليق تسليم الشفعة بالشرط
جائز بخلاف ان كنت اشتريت فقد سلمت وقد ذكر المص في اخر الاجارة ما يجوز اضافته وبطل تعليقه عشر

كفالة

حوالة

الحوالة لا تبطل بالشرط وفيه بحث

موضعا وما لا يجوز وهو عشرة وعدها الشارح هنا ولم نعدها استغنا بمراجعة الكتاب والله الموفق للصواب **كتاب الصرف** اخره لقلة وجوده وكثرة قيوده وايضا لما كان عقدا على الاثمان والثمن في الجملة تبع لما هو المقصود من البيع اخر عن البيوع المقتضية للمقاصد الاصلية اعني المبيعات وهي لغة اما النقل ومنه قوله في دعا الاستخارة فاصرفه عني واصرفني عنه ولا شك ان تنقل كل من البدلين عن مالكه الى الاخر بالفعل شرط جوازه وكان في المسمى معنى اللغة فسمي باسم ذلك المعنى المشروط فيه او الزيادة لانه لا يطلب منه الا هي اذ لا ينتفع بعينه والزيادة تسمى صرفا لغة ومنه سمي النافلة صرفا في قوله عليه الصلاة والسلام من انتمى الى غير ابيه لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا اي لا نفلا ولا فرضا كذا في الهداية ولا شك في مناسبته تسميته عدلا لانه اذا الحق المستحق عليه واعترض بانه تفسير الفائق في حديث المدينة من احدث فيها حدثا او اوى محدثا فعليه لعنة الله لا يقبل الله منه صرف ولا عدل الصرف بالتوبة لانه صرف النفس عن الفجور الى البر والعدل بالفدية من المعادلة لانه يعادل نفسه والمراد بالحدث الحدث ثقل ما يوجب الحد واجيب بان اهل اللغة اختلفوا في ذلك فذكر في الجمهرة وغيرها كما في الهداية فلا اعتراض مع انه لا يناسب كذا في الفتح والقولان حكاهما في القاموس وانزل اثار حتلف التفسير اعطا لكل مقام بما يناسبه وهذا لان الحديث بحسب الحكاية ولما كانت جنايته من احدث بالمدينة حدثا اغلظ بدليل قرانه باللعن ناسب ان تعين الصرب والعدل بما في الفائق ولا اختلاف ح كذا في تلويحرشرحا ما قاله بقوله هو **بيع بعض** جنس **الاثمان** **ببعض** وهذا المضاف لا بد منه ليدخل بيع المصوغ بالمصوغ او بالنقد فانه يسمى صرفا وان كان بعض من الصفة لم يبق ثمنا صريحا ولذا يتعين في العقد ومع ذلك هو صرف ولم يقل من جنس واحد لان اتحادها جنسا ليس شرطا وشرطه تقابض البدلين قبل الافتراق وان اختلف الجنس ولذا لم يبع فيه اجل ولا خيار شرط لان خيار الشرط يمنع ثبوت الملك او تمامه على القولين وذلك يخل بتمام القبض ومما يحصل به التعيين فان اسقطا الاجل والخيار في المجلس صح بخلاف خيار الرؤية والعيب الا انه لا يتصور في النقد وسائر الديون خيار رؤية لان العقد ينعقد على مثلها لا عينها بخلاف الاواني والحلي ولهذا عرفت انه لا حاجة لجعلها اعني اسقاط الاجل وخيار الشرط شرطين على حدة كما جرى عليه في البحر تبعا للنهاية وغيرها لان شرط التقابض يغني عن ذلك نعم يغني شرط اخر وهو التساوي عند تحاد الجنس والى هذين الشرطين اشار المص بقوله **فلو تجانسا** **شرط التماثل** اي التساوي وزنا **والتقابض** قبل الافتراق العاقدين بابدانهما والتعبير بالعاقدين ليعم المالكين والنائبين وتقييد الفرق بالابدان يفيد عدم اعتبار المجلس ومن ثم قالوا انه لا يبطل بما يدل على الاعراض ولو سارا فرسخا ولم يتفرقا صح وقد اعتبر المجلس في مسئلة هي ما لو قال الاب اشهدوا اني اشتريت هذا الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم قام قبل ان يزن العشرة فهو باطل كذا عن محمد لانه لا يمكن اعتبار التفرق بالابدان هنا فاعتبر المجلس كذا في البدائع وفي الذخيرة وكل وكيلين فتصارفا ثم ذهب احدهما دون الاخر لم يجز ومنه تقوله شرط التماثل انه لو زاد احدهما بعد التفرق او حط شيا من الثمن فسد عند الامام وقال ابو يوسف لا يفسد وهما باطلان ووافقه محمد في الزيادة وجوز الحط كالهبة المستقبلة ومبنى الخلاف

قوله لتعين التقابض ... [illegible]

على ان الشرط

على ان الشرط الفاسد يلتحق باصل العقد عنده خلافا لهما واجمعوا ان الزيادة والحط لو كانا من غير الجنس لم يفسد ويشترط في لزوم الزيادة قبضها قبل الافتراق كذا في البدائع وفيها لو استحق احد بدلي الصرف بعد الافتراق كذا في البدائع وفيها لو استحق احد بدلي الصرف بعد الافتراق فان اجاز المستحق والبدل قائم او ضمن العاقد وهو هالك جاز وان استرده وهو قائم او ضمن القابض قيمته وهو هالك بطل **وان اختلفا** اي المتجانسان **جودة** قال في القاموس جاد يجود جودة صار جيدا **او صياغة** بالكسر حرفة الصائغ لخبر مسلم وغيره الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل سواء بسواء فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد واستعماله في التعامل متعذر وهو بيعوا الذهب بالفضة بدلالة التأكيد فالها تقتضي فعلا يتصل بواسطتها بما دخلت فيه وههنا ذكرت في المبادلة فناسب كونه بيعوا وتجوز رفعه اي بيع الذهب قال في الفتح والاولى ان تجعل عامله متعلق المجرور اي يباع الذهب بالذهب وقال الطيبي الذهب يباع بالذهب مثلا بمثل والنصاب مثلا وسواء على الحال والعامل فيه على النصب هو ما اقتضاه الجار من معنى الفعل وهو بيعوا كما مر وعلى الرفع هو بيع اي مثلا وسواء بسواء او يباع لعدم اسقاط الصنعة بالاثمان لانه لو باع اناء نحاس بمثله واحدهما اثقل من الاخر جاز مع ان النحاس وغيره مما يوزن من الاموال الربوية ايضا لان صفة الموزون في النقدين منصوص عليها فلا يتغير بالصنعة ولا يخرج عن كونه موزونا بتعارف جعله عدديا لو تعورف ذلك بخلاف غيرها فان الوزن فيه بالعرف فيخرج عن كونه موزونا بتعارف عدديته اذا صيغ وصنع كذا في الفتح حتى لو تعارفوا بيع هذه الاواني بالوزن لا بالعدد لا يجوز بيعها بجنسها الا متساويا كذا في الذخيرة واعلم انه يشترط العلم بالمماثلة حتى لو تبايعا انابا ناء مجازفة ولم يعلما كميتهما وكانا في نفس الامر متساويين لم يجز لان الشبهة هنا بمنزلة الحقيقة ولو وزنا في المجلس فظهرا متساويين يجوز استحسانا كان هذا العقد انشا لان ساعاته كساعة واحدة واختلف في التقابض هل هو شرط البقا على الصحة او ابتدا الصحة والمختار هو الاول وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا ظهر الفساد فيما هو صرف يفسد فيما ليس صرفا عند الامام ولا يفسد على القول الاصح كذا في فتح القدير **والا** اي وان لم يتجانسا **شرط التقابض** بمعنى قبض البدلين باليد ولا يكتفي فيه بالتخلية كما في فوائد القدوري قيد بالنقدين لانه لو باع احدهما بفلوس شرط قبض احد البدلين كما في الذخيرة وفي البزازية اشترى فلوسا بدرهم ولم تكن الفلوس حاضرة عنده لكنها جاز ثم قال لو اشترى مائة فلس بدرهم يكفي التقابض من احد الجانبين فان قلت هذا مناف لما في فتاوى قارئ الهداية انه سئل هل يجوز بيع مثقال من الذهب بقنطار من الفلوس نسيئة الى اجل اجاب لا يجوز بيع الفلوس الى اجل بذهب او فضة لان علمانا نصوا على انه لا يجوز اسلام موزون في موزون الا اذا كان الموزون المسلم فيه مبيعا كزعفران ونحوه والفلوس ليست من المبيعات بل صارت اثمانا انتهى قلت لا منافاة بينهما لاختلاف الموضوع وذلك انه عروض اشبهت الثمن فبالنظر الى الاول يكتفي بقبض احد البدلين

وبالنظر الى الثاني لا يبيع السلم فيها وربا تقديره وفيها غصب فلو باع احد النقدين ثم استهلكه
فعليه ثمنه مصوغا من خلاف جنسه فان تفرقا قبل قبض القيمة جاز عندنا خلافا لزفر لان الصرف
وعندنا صرف حكما للضمان لا للمغصوب ولا يشترط فيه القبض ولو اشترى المودع الوديعة
بخلاف جنسها وتفرقا قبل ان يجدد المودع قبضا في الوديعة بطل الصرف بخلاف المغصوبة
لان قبض الغصب ينوب عن قبض الشرا بخلاف الوديعة **فلو باع الذهب بالفضة مجازفة**
صح البيع ان تقابضا في المجلس لوجود القبض المستحق عليه دون التماثل فقيد باختلاف الجنس
لانه مع اتحاده لا يصح البيع مجازفة الا ان يعلم التساوي في المجلس وقد مر **ولا يصح**
التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه هذا يعم البدلين لان كلا منهما ثمن فلا يصح التصرف
فيه بهبة ولا صدقة ولا بيع حتى لو وهبه البدل او تصدق او ابراه منه وقبل بطل
الصرف وان لا **فلو باع دينارا واشترى به ثوبا فسد بيع الثوب** وان الصرف على
حاله لان القبض مستحق بالعقد حقا لله تعالى وفي تجويزه فواته وكان ينبغي ان
يجوز العقد في الثوب كما قال زفر لان الدراهم لا تتعين فينصرف العقد
الى مطلقها ولكنا نقول الثمن في باب الصرف مبيع وبيع المبيع قبل قبضه لا يجوز
وليس من ضرورة كونه مبيعا ان يكون متعينا كما في المسلم فيه كذا في الهداية ولا يخفى ان
زفر انما قال بجواز البيع بناء على عدم تعين بدل الصرف ثمنا فجاز ان يعطي من
غيره ولا شك انه يقول بعدم جواز بيع المبيع قبل القبض فانما قال بصحة
هذا البيع لما قلنا فكان بالضرورة قايلا بان المبيع العقد موجبا دفع مثله ويكون
تسميته بدل الصرف تعبيرا للثمن سواء سميته مبيعا او ثمنا لانه انما يلزم بيع المبيع
قبل قبضه اذا لزم تسليمه بعينه وليس فيما نحن فيه كذا وعلى هذا فبطلان بيع الثوب
مطلقا كما هو المذهب مشكل هذا حاصل ما في فتح القدير وفيه ترجيح لقول زفر
ووقع في البحر بما لا يصلح دافعا حذفناه فتحرر ان المقالة بلا فايدة لعدم قولهم
انما يلزم ح في حيز المنع اذ المسلم فيه كذلك وفي الحواشي السعدية لو كان الثمن مبيعا
في باب الصرف تثبت ضرورة فلا يعتبر جعله مبيعا فيما اذا جعل في مقابلته
الثوب كما لا يخفى ويؤيد ذلك ما سيجيء في بيع الدراهم الغالبة الغش
بمثلها متفاضلا حيث شرط القبض في المجلس انتهى ولا خلاف ان بدل الصرف
اذا كان متعينا كالمصوغ والتبر لا يجوز التصرف فيه **ولو باع امة مع طوق**
في عنقها حاصل هذه المسائل ان الجمع بين النقود وغيرها في المبيع لا يخرج النقود
عن كونها صرفا بما يقابلها من الثمن **قيمة كل** اي كل واحد منهما **الف** اي الف مثقال من
الفضة **بالفين ونقد من الثمن الفا** ثم افترقا **فهو** اي المنقود **ثمن الطوق**
وان لم يتعين الدافع عليه تحريا للجواز بتحكيم ظاهر حالهما وكذا لو قال خذ هذا منهما
كما سياتي لان المثنى قد يراد به الواحد ايضا بخلاف ما لو قال من ثمن الجارية
لان هذا الظاهر عارضه الصريح وظاهرات المعول عليه عند المقابلة بالجنس انما هو
القدر لا القيمة وح فلا حاجة الى بيان قيمة الطوق كما لا حاجة الى بيان قيمة الجارية

لان قدر الطوق

لان قدر الطوق مقابل به والباقي بالجارية قلت قيمتها او كثرت ففي عبارته مسامحة ظاهرة نبه
عليها الشارح نعم انما قدر ان الثمن بخلاف جنس الطوق فبيان قيمتهما يفيد لان الثمن ينقسم
عليهما على قدر قيمتهما وكون قيمتها مع مقدار الطوق متساويين ليس بشرط بل اذا بيع
نقد مع غيره بنقد من جنسه لا بد ان يزيد الثمن على النقد المضموم اليه فلو قال
مع طوق زنته الف بالفين وما بينه لكان اولى لكنه قال في الفتح وفي جعل الطوق
الف مثقال افراط في التصوير لانه عشرة ارطال مصرية ووضع هذا المقدار في
العنق فيه نوع تعذيب **ومن باع سيفا** جمع اسياف وسيوف واسيف واسما رنسيف
على الالف كذا في القاموس **حليته خمسون** درهما **بمائة** والحلية الزينة من ذهب او فضة يقال
حلية السيف والسرج وغيره **ونقد من الثمن خمسين فهو** اي المنقود **حصتها وان لم يبين**
المشتري انه حصتها لما قلنا **او قال** المشتري خذ هذا الخمسين **من ثمنهما** لما مر من ان المثنى
يراد به الواحد **ولو افترقا** اي المتعاقدان **بلا قبض صح البيع في حصة السيف** لعدم
اشتراط قبض ثمنه في المجلس **ان تخلص السيف بلا ضرر** لانه حينئذ يقدر على تسليمه
كبيع الجارية مع الطوق **والا** اي وان لم يتخلص الا بضرر **بطلا** اي بيع الحلية والسيف
لتعذر تسليم السيف بلا ضرر كبيع جذع من سقف وفي ما لو قال نصفه من ثمن الحلية
والاخر من ثمن السيف او جعل الكل من ثمن السيف وفيما يكون من الحلية لانهما شي واحد
كذا في الشرح ونقل عن المبسوط لو قال من ثمن السيف خاصة وقال الاخر نعم او قال
لا وتفرقا على ذلك انتقض البيع في الحلية قال الشارح وينبغي ان تكون هذه المسئلة
كالمتقدمة من انه يصرف الى الحلية على ما بينا ومن انه على ما نذكر من التفصيل ان تخلصت
الحلية بلا ضرر صح في السيف خاصة والا بطل في الكل وفي المحيط لو قال خذ هذا من
ثمن النصل خاصة ينظر ان لم يمكن التمييز الا بضرر يكون المنقود ثمن الصرف ويصحان
جميعا لانه قصد صحة البيع ولا صحة له الا بصرف المنقود الى الصرف فحكمنا
بجوازه تصحيحا للبيع وان امكن تمييزها بغير ضرر بطل الصرف لانه صرح بفساد
الصرف وقصد جواز البيع فيجوز البيع بدون جواز الصرف فعلى هذا ما ذكر في المبسوط
محمول على ما اذا كانت الحلية تتخلص من غير ضرر توفيقا بينه وبين ما في المحيط قال في البحر
وفيه نظر لان ما في المحيط انما هو فيما اذا صرح بالنصل دون السيف ولا شك في عدم
انصرافه الى الحلية لكن يشترط ان تتخلص بلا ضرر والا صرف لها ونقل عن البدايع انه ان ذكر انه
من ثمن السيف يقع عن الحلية وان ذكر انه من ثمن النصل فان امكن التخلص بلا ضرر
يقع عن المذكور ويبطل الصرف بالافتراق والا فهو ثمن الصرف ويصحان انتهى واقول
في القاموس النصل والنصلان حديدة السهم والرمح والسيف ما لم يكن له مقبض جمعها
انصل ونصال ونصول وحاصل الامر ان الشارح سوى بين السيف والنصل في انصرافه
الى الحلية ان لم تتخلص الحلية الا بضرر وحمل ما في المبسوط على اطلاق العنان على ما اذا
تخلصت بلا ضرر وهذا انما لا يصح عنده وعليه يحمل اعتنا ما في السراج لو قال هذا المعجل
حصة السيف كان عن الحلية لان السيف اسم للحلية ايضا لانها تدخل في بيعه تبعا ولو
قال هذا من ثمن النصل والجفن خاصة فسد البيع لانه صرح بذلك فازال الاحتمال
فلم يمكن حمله على الصحة واعلم ان الجواب في المسئلتين اعني مسئلة الجارية والسيف مقيد

بما اذا كان الثمن اكثر من الطوق والحلية فان كان مثله او اقل او لا يدري بطل واختلف المفتون في ذلك
لا يجوز البيع للربا حقيقة فيما اذا كانت اقل او مساوية بسبب زيادة العدل الاخر اذ
احتماله فيما اذا لم يدر الحال **ومن باع اناء فضة** بفضة او ذهب وحذفه لان الباب معقود
للصرف **وقبض بعض ثمنه** في المجلس **وافترقا** من غير قبض الباقي **صح البيع فيما
قبض** لوجود شرط الصرف فيه وبطل فيما لم يقبض ولا يتبع الفساد في الكل لانه
طار بعد صحته على ما هو المختار من ان القبض قبل الافتراق شرط البقاء على
الصحة لا شرط الانعقاد **والاناء مشترك بينهما** اي بين المتعاقدين ولا يثبت للمشتري
خيار عيب الشركة لانها جاءت من قبله لعدم النقد قبل الافتراق ولذا لو هلك
احد العوضين قبل القبض ثبت الخيار له في الباقي لعدم صنعه وقوله في الفتح ولا يتخير
واحد من المتعاقدين لان عيب الشركة جاء بفعلهما وهو الافتراق بلا قبض فيه اذ البائع
لا صنع له ومن ثم اقتصر الشارح وغيره على المشتري وهو الظاهر **وان استحق بعض الاناء
اخذ المشتري ما بقي بقسطه** من الثمن او رد لان الشركة في الاناء عيب لم يحدث
بصنعه بخلاف ما مر **ولو باع قطعة نقرة** وهي قطعة فضة مذابة كذا في الديوان
وعليه فالاضافة من اضافة الجنس الى النوع قال في الجنس وفي المغرب النقرة القطعة
المذابة من الذهب او الفضة ويقال نقرة فضة على الاضافة للبيان **فاستحق بعضها
اخذ المشتري ما بقي بقسطه بلا خيار** لان التبعيض لا يضرها فلم يلزم عيب الشركة
لامكان ان يقطع حصته نقلا وهذا الاطلاق مقيد بما اذا كان الاستحقاق بعد القبض
فان كان قبله كان له الخيار لتفرق الصفقة عليه **وصح بيع درهمين ودينار بدرهم
ودينارين** وصح ايضا بيع **كر بر وشعير بضعفهما** بان يبيعهما بكري بر
وكري شعير وقال زفر لا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن قضيته الانقسام على
الشيوع لا على التعيين وفي صرف الجنس الى خلافه تغيير تصرفه قلنا فيه تصحيح
والاجماع على انه متى امكن تصحيح تصرف العاقل ارتكب وقد امكن بحمل الدرهمين
بالدينارين والدينار بالدرهم ونقض بانه غير متعين اذ يمكن ان يعتبر مقابلة
درهم من الدرهمين بمقابلة الدرهم والدينار من الدينارين بمقابلة الدرهم واجيب
بان التعيين ما امكن لغلبة متعين وهنا فرض ثلاث تغييرات على ان المدعي
انما هو صرف الجنس الى خلاف جنسه لا بخصوص ذلك الطريق وما ذكر من ذلك
ومنه ايضا ان يصرف نصف الدرهم الى نصف درهم والنصف الاخر بمقابلة الدينار
وكذا ذلك لا يخرج عن صرف الجنس الى خلاف الجنس وان دار ان رح انه لو قال عند البيع
على ان يكون الجنس مقابلا بخلاف الجنس صح يعني اجماعا واورد ان تصحيح التصرف
ممكن في مسائل حكمتم بالفساد فيها هي ما لو اشترى قلبا بعشرة وثوبا بعشرة
ثم باعهما مرابحة لا يجوز وان امكن صرف الربح الى الثوب وكذا لو اشترى عبدا
بالف ثم باعه قبل نقد الثمن من البائع مع عبد اخر بالف وخمسمائة لا يجوز في
المشترى بالف وان امكن تصحيحه بصرف الالف اليه وكذا لو جمع بين عبده وعبد غيره
وباعهما صفقة لا يجوز وان امكن صرفه الى عبده واجيب عن الاول بانا لو صرفنا الى
الثوب لكان تولية في القلب وهي تضاد المرابحة فكان ابطالا له والطريق في

الثانية

الثانية غير متعين لانه يمكن صرف الزيادة على الالف الى المشترى واعترض بان الطريق في
مسئلة الكتاب غير متعينة ايضا كما في العناية واحد كما قد علمت واجيب بانه اقل تغيرا بخلاف
مسئلة العبدين فكان اولى وفي الثالثة اضيف البيع الى المنكر وهو ليس بمحل للبيع
والمعين عنده قال الشارح والاصل في هذا الباب ان احد البدلين يجب قسمته على الاخر
وتظهر فائدته في الرد بالعيب والرجوع بالثمن عند الاستحقاق ووجوب الشفعة فيما
فيه يجب ثم ان كان العقد مما لا ربا فيه فان كان لم تتفاوت اجزاؤه فالقسمة على الاجزاء
وان تفاوتت فعلى القيمة وان كان مما فيه الربا يجب قسمته على الوجه الذي يصح فيه العقد
لا غير والله اعلم **وصح ايضا بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار** اورد هذه
المسئلة وان علمت مما قبلها لبيان ان صرف الجنس الى خلاف جنسه لا يتوقف على
كون البدلين فيهما جنسان من الاموال الربوية او في احدهما كما هنا كذا في العناية فتكون
العشرة بالعشرة والدرهم بالدينار ونزع اشترى تراب الفضة بفضة لا يجوز
لانه ان لم يظهر في التراب شيء فظاهر وان ظهر فهو بيع الفضة بالفضة مجازفة
ولهذا لو اشتراه بتراب فضة لا يجوز ولو اشتراه بتراب ذهب او بذهب
جاز لعدم لزوم العلم بالمماثلة لاختلاف الجنس كذا في الفتح **وصح ايضا بيع درهم
صحيح ودرهمين غلة** بالغين المعجمة وتشديد اللام الدراهم المقطعة اي المكسرة يكون
في القطعة ربع وخمس واقل وقيل ما يرده بيت المال ويقبله التجار قال الشارح
والثاني بينهما ضمان ان تكون هي المقطعة **بدرهمين صحيحين ودرهم غلة** للمساواة
في الوزن والجودة والصحة في الاموال الربوية ساقطة وعبارة القدوري ويجوز بيع
درهمين صحيحين بدرهمين غلة ودرهم صحيح بدرهم غلة قال الحدادي وصوابه
كما قال المصنف انتهى وانت قد علمت بان مناط الصحة هو المساواة ولا شك في وجودها
فيما قاله القدوري فتدبر في وجه عدم الصواب **وصح ايضا بيع دينار بعشرة عليه**
اتفاقا والتقيا قصاصا لانه جعل ثمنه دراهم لا يجب قبضها ولا تعيينها بالقبض وذلك
جائز اجماعا لان التعيين للاحتراز عن الربا ولا ربا في دين سقط ولا فرق في الدين
بين ان يكون عليه او لحقه قبل الافتراق وقيل لا يجوز التقاص بدين حادث والاول اصح
وفي الحواشي السعدية فان اختلج في بالك شيء في صحة المقاصة في هذه الصورة فاعلم ان في
الاضافة الى الدين لا يتعين الدين فلهذا لو تصادقا ان لا دين لا يبطل العقد فكان الاطلاق
والتقييد سواء فليتأمل وفيه نظر يعرف مما سيأتي **او باعه بعشرة مطلقة** اي غير مقيدة
بالدين الذي عليه **ودفع البائع الدينار للمشتري وتقاصا العشرة بالعشرة** فيه تقييد لانهما
لو لم يتقاصا لم تقع المقاصة بينهما اجماعا كذا في العناية وبه عرف ان هذا قيد في الثانية
ثم الجواز مع التقاص استحسان والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر لكونه استبدالا ببدل
الصرف قبل قبضه وجه الاستحسان انه بالتقاص انفسخ العقد الاول والعقد صرف اخر
مضاف الى الدين لانهما لما غيرا موجب العقد فقد فسخاه الى اخر اقتضاء كما لو جددا البيع
باكثر من الثمن الاول كذا قالوا وقد رد في فتح القدير انه لا حاجة الى اعتبار فسخ الاول
لان موجب العقد عشرة مطلقة تصير متعينة بالقبض ولا بالاضافة بعد العقد الى العشرة
الدين صارت كذلك غير انه لقبض سابق ولا يبالي به لحصول المقصود من التعيين بالقبض

بالمساواة بخلاف ما لو وجد البيع بأكثر من الثمن الأول فإن الفسخ لا يلزم لأن أحدهما لم يعقد على الآخر بخلاف العشرة المطلقة مع هذه العشرة للصدق لأن الإطلاق ليس قيدا في العقد لها وإلا لم يمكن قضاؤها أصلا إذ لا وجود للمطلق بقيد الإطلاق انتهى وهذا ينبغي عما لو أثبت الفسخ بالمقاضة لوجب قبض الدينار على البائع بحكم الإقالة لأن أثر الإقالة العرف حكم الصرف واجب بأن الإقالة ضمنية مجازات لا يثبت لها حكم البيع إلا أنه يلتزم عليه موافقة زفر لأنهم إذا بالغ له إنما هو بناء المسألة على الانتقاض ومن لا يقول به وعلى ما ذكره لا انتقاض أصلا فتدبره

وغالب الفضة أي والفضة الغالبة وغالب الذهب فضة وذهب لأن النقود لا تخلو عن قليل غش للانطباع وقد يكون خلقيا فيكون كالمستهلك حتى لا يجوز بيع الخالصة بها ولا بيع بعضها ببعض إلا متساويا وكذا لا يصح الاستقراض لها إلا وزنا أي لا يعتبر فيها من تحريم التفاضل ما يعتبر في الخالص منهما وغالب الغش أي المغشوش منها ليس في حكم الدراهم والدنانير فيصح بيعها بجنسها متفاضلا وزنا وعددا صرفا للجنس إلى خلاف جنسه ضرورة صحة العقد والثاني بالضرورة لا يتعدى بنفي العقد فيما وراء ذكر حرفا ولذا اشترط التقابض في المجلس أما بالنسبة إلى الفضة والذهب فظاهر وأما بالنسبة إلى الصفر فلعدم التمييز إلا بضرر والمراد التقاوه على العين لما عرف أن القبض له لا لصحة العقد ومشايخ ما وراء النهر لم يفتوا بجواز ذلك يعني التفاضل في العدالية والغطارفة لأنها أعز الأموال في ديارهم فلو أبيح لانفتح باب الربا والغطريف نسبة إلى غطريف الكندي أمير خراسان أيام الرشيد قيل هو خالد تنتهي بالحنس لأنه لو باعها بالفضة خالصة فإن كانت الخالصة التي مثل ما في المغشوشة أو أقل أو لا يدري فسد البيع وإن كانت أكثر صح على ما مر في حلية السيف وصح أيضا التبايع أي البيع والشراء والاستقراض بما يروج من غالب الغش من النقود عددا نصب على التمييز أو وزنا أو بهما لأن المعتبر فيما لا نص فيه العرف ولا شك أنها لغلبة الغش صارت كالفلوس وفيها تعتبر العادة في المعاملة ولا تتعين الرائجة بالتعيين لكونها أثمانا بالاصطلاح فما دام موجودا لا تسقط الثمنية لقيام المقتضي فلو هلكت قبل القبض لا يبطل العقد وتتعين بالتعيين إن كانت لا تروج لأنها سلعة في الأصل وإنما صارت ثمنا بالاصطلاح فإذا تركوا المعاملة بها رجعت إلى الأصل وإنما صارت حتى لو هلكت قبل القبض بطل العقد هذا إذا كانا يعلمان بحالها ويعلم كل من المتعاقدين أن الآخر يعلم فإن كانا لا يعلمان أو لا يعلم أحدهما أو يعلمان ولا يعلم كل أن الآخر يعلم فإن البيع يتعلق بالدراهم الرائجة في ذلك الثمن المثل لا بهذه الدراهم التي لا تروج وإن كانت يقبلها البعض ويردها البعض فهي في حكم الزيوف والنبهرجة فيتعلق العقد بجنسها كما هو في الرائجة لكن يشترط أن يعلم البائع خاصة ذلك من أمرها لأنه رضي بذلك وأدرج نفسه في البعض الذي يقبلها وإن كان البائع لا يعلم يتعلق العقد على الأروج فإن استوت في الرواج جرى التفصيل الذي أسلفناه في كتاب البيع كذا في الفتح والمتساوي فضة وغشا وذهبا كذلك كغالب الفضة والذهب في التبايع والاستقراض حتى لا يجوز البيع بها ولا إقراضها إلا وزنا لأن الفضة موجودة فيها حقيقة وهي غير مغلوبة فوجب اعتبارها بالوزن شرعا إلا إذا أشار إليها في المبايعة فيكون بيانا لقدرها ووصفها

كما لو أشار

كما لو أشار إلى الجياد فلا ينتقض البيع بهلاكها قبل التسليم لأنها ثمن فلم يتعين ويعطيه مثلها وفي العرف كغالب الغش حتى لو باعها بجنسها جاز على وجه الاعتبار ولو باعها بالخالصة لا يجوز حتى يكون الخالص أكثر مما فيه وفي الخانية لو كان نصفها فضة ونصفها صفرا لا يجوز فيه التفاضل قال الشارح وظاهره أنه أراد به ما إذا بيعت بجنسها وهو خلاف ما ذكر هنا ووجهه أن فضتها لما لم تكن مغلوبة جعلت كأن كلها فضة في حق الصرف احتياطا ولو اشترى بها أي بالتي غلب غشها وفي نسخة به أي بغالب الغش أو بفلوس نافقة أي رائجة يقال نفقت الدراهم نفقا من باب تعب نفدت ويتعدى بالهمز فيقال أنفقتها كذا في المصباح وكذا إذا باع بها شيئا فكسد كل واحد منها قبل القبض أو انقطع عن أيدي الناس يقال كسد الشيء يكسد من باب قتل لم ينفق لقلة الرغبات وأصل الكساد الفساد بطل البيع عند الإمام وعلى المشتري رد المبيع إن كان قائما وإلا فمثله أو قيمته وقالا لا يبطل لأن العقد قد صح إلا أنه تعذر التسليم للكساد ومن يوجب الفساد كما لو اشترى بالرطب فانقطع وإذا بقي العقد كان عليه قيمتها يوم البيع عند أبي يوسف وعند محمد آخر ما تعامل الناس بها وله أن الثمن قد هلك بالكساد فبقي بيعا بلا ثمن والغالب أن الرواج لا يعود بخلاف الرطب فإنه ولو انقطع يعود في العام القابل ولهذا يتخير بين الفسخ والصبر إلى أن يحصل لا يقال فلتصر مبيعة إذا انقطعت ثمنيتها لأنا نقول تصير مبيعة في الذمة والبيع في الذمة لا يجوز إلا في السلم واعترض عليه بأن انتفاء ثمنيتها يوجب أن يكون بيع مقايضة فلا يستلزم كونه دينا ولا يبطل لعدم قبض قبل الافتراق كما في الفتح وهذا المعترض لم ينتبه لصورة المسألة وهي أيضا عنه بدراهم كذا أو كذا غالب غشها وليس فيها أنه أحضر ذلك ودفع بها في حال رواجها أثمانا وشرط في العيون أن يكون الكساد في سائر البلدان فلو راجت في بعضها لا يبطل البيع لأنها لم تهلك وإنما تعيبت قالوا وهذا قول محمد وأما على قولهما فينبغي أن يكتفى بالكساد في تلك البلدة التي وقع فيها البيع بناء على اختلافهم في بيع الفلس بالفلسين عندهما يجوز اعتبارا لاصطلاح العاقدين وعند محمد لا يجوز اعتبارا لاصطلاح الكل فالكساد يجب أن يكون على هذا القياس أيضا كذا في العناية وفتح القدير وغيرهما واعترضهم في الحواشي السعدية بأن محمدا لا يقول بأن الكساد يوجب الفساد فكيف يستقيم ذكره على قوله فليتأمل أقول وكذا أبو يوسف لا يقول به أيضا كما قدمته فكيف يكتفى للفساد بالكساد في تلك البلدة على قوله ثم رأيت بعد التأمل أن مما يجب المصير إليه في الجواب أن ما في العيون مبني على قوله على ما جرى عليه في المبسوط والأسرار وشرح الطحاوي من أن الفساد بالكساد في الفلوس قول الكل وأن الخلاف الأول مقصور على الدراهم المغشوشة وسوى القدوري بين الكل وهو الرجحان لأنه نقطه ولم أر من أفصح عن هذا والله الموفق واعلم أنها لو راجت قبل فسخ البائع البيع عاد البيع جائزا لعدم انفساخ العقد بلا فسخ كذا في البزازية وعلى هذا فقول المص بطل البيع أي ثبت للبائع ولاية فسخه والله الموفق قيد بالكساد لأنها لو نقصت قيمتها قبل القبض فالبيع على حاله بالإجماع ولا يتخير البائع وكذا لو غلت وازدادت ولا يتخير المشتري ويطالب بالقدر الذي كان وقت البيع وفي الخلاصة والبزازية عن المنتقى غلت الفلوس أو رخصت فعند الإمام الأول والثاني أولا ليس عليه غيرها وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها يوم البيع والقبض وعليه الفتوى انتهى أي يوم البيع في البيع ويوم القبض في القرض والمذكور في الخانية تبعا للإسبيجابي لزوم

المثل فقط قال البزازي والاجارة كالبيع والدين وفي النكاح يلزمه قيمة ذلك الدرهم وان كان نقد لبعض الثمن
دون بعض فسد في الباقي فيما لعدم قبض البايع لانه لم يقبضها ولو قبضوا ليا فيه فكسدت لا يفسد
البيع ولا شيء له **وصح البيع بالفلوس النافقة** لانها نوع من انواع الاموال كالدراهم حتى لو هلكت
قبل القبض لا ينفسخ العقد ولو استبدل بها جاز **وان لم يعين** لانها اثمان والثمن اذا كان نقدا
لا يجب تعيينه بل ولو عين لا يتعين الا اذا كان اردنا تعلق الحكم بتعلق العقد بعينها
كذا في البحر **وبالكاسدة لا** اي لا يصح البيع **حتى يعين** لانها مبيعة في هذه الحالة والمبيع لابد
ان يتعين **ولو كسدت فلس القرض يجب** على المستقرض **رد مثلها** عددا عند الامام باتفاق
الروايات واما اذا استقرض دراهم غالبة الغش فقال ابو يوسف في قياس قول ابي حنيفة
عليه مثلها ولست اروي ذلك عنه وقال ابو يوسف عليه قيمتها من الذهب يوم القرض في الفلوس
والدراهم وقال محمد قيمتها في اخر وقت نفاقها لما تعذر ردها كما قبض يصار الى قيمتها
وجب رد قيمتها واصل الاختلاف في وقت الضمان فيمن غصب مثليا فانقطع ولهما انه اعارة
وموجبه رد الجنس معنى والثمنية فضل فيه اذ القرض لا يختص به فلا خرج صاحب الهداية
دليلهما ظاهر في اختيار قولهما قالوا وهذا انظر للمقرض وقول ابي يوسف ايسر وقول
محمد انظر بجانبين قال في البزازية وغيرها وعليه الفتوى ثم قال وكذا الخلاف اذا اقرض
طعاما بالعراق واخذه بمكة فعند ابي يوسف عليه قيمته يوم قبضه وعند محمد يوم الخصومة
وكذا الخلاف في الفلوس المغشوشة لغة كسادها اذا كسدت خال نبايع العين وكذا العدالي
ثم قالا لو اشترى بالنقد الرايج وتقابضا ثم تقايلا بعد الكساد رد البايع المثل لا القيمة
عند الامام **ومن اشترى شيئا** من الفاكهة او غيرها **بنصف درهم فلوس** بان قال
للبايع سلعة اشتريتها منك بكذا **صح** الشراء ولزمه دفع ما يباع من الفلوس بنصف
درهم فضة وكذا اذا قال بدانق من الفلوس وهو سدس درهم او بقيراط وهو نصف
السدس وقال زفر لا يصح البيع اذا اشترى بالفلوس وهي معدودة بنصف درهم
ودانق وقيراط فيه موزونة فذكرها لا يغني عن بيان العدد فبقي الثمن مجهولا لا
قلنا بل هو معلوم لانه لما ذكر نصف الدرهم ثم وصفه بانه فلوس وهو لا يمكن عرف
انه اراد به ما يباع من الفلوس وهو معلوم لانه لما ذكر نصف الدرهم ثم وصفه بانه
فلوس وهو لا يمكن عرف انه اراد به ما يباع من الفلوس وهو معلوم فاغنى عن ذكر العدد
واذا صار كناية عما يباع بنصف وربع درهم لم يلزم جهالة الثمن والتقييد بالنصف
اتفاقي لانه بدرهم او درهمين كان الحكم كذلك قيل هذا قول ابي يوسف وهو الاصح وعند محمد
لا يجوز الا فيما دون الدرهم ولم يذكر في المبسوط خلاف محمد والمذكور في غيره خلاف ظاهر
الرواية عنه لانه اذا كان المدار انما هو على العلم بما يباع بالدرهم من الفلوس مع وجوب
الحمل عليه تصحيحا للعقد فلا يفرق بين ما دون الدرهم والدراهم فضلا عن الدرهم **ولو اعطى**
صيرفيا درهما اي كبيرا فضة **وقال اعطني به نصف درهم فلوسا** بالنصب صفة لنصف
وجعله في العناية بدلا منه ويجوز الجر على ان يكون صفة لدرهم **ونصفا الا حبة** اي درهما
صغيرا وزنه نصف درهم كبير الا حبة **صح** هذا العقد لانه لما لم يكرر لفظ نصف بل قال
بل الدرهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم الا حبة كان نصف درهم
الا حبة بمثله من الفضة والباقي بازاء الفلوس حتى لو كرره والمسألة بحالها بطل في الكل على قياس

قول الامام

قول الامام لان الفساد قوي مقارن للعقد فيشيع وعندهما صح في الفلوس وبطل فيما يقابل الفضة ولو كرر
لفظ الاعطا كان جوابه كجوابهما في ان الكل ان تخص النصف الاخير لانهما بيعان لتعدد الصفقة
وهذا القول المختار رحلا فالما حكي عن بعض المشايخ انه لا يجوز وان كرر والله الموفق **كتاب**
الكفالة عقب البيع بها لانها تكون فيه غالبا ولما كانت بالامر معاوضة عند الرجوع بما ثبت في
الذمة من الاثمان ذكرها بعد الصرف وهي لغة الضم سواء كان متعلقه عينا او معنى قال في المغرب
وتركيبه يدل على الضم والتضمن وفي المصباح كفلت بالمال وبالنفس كفلا من باب قتل وكفولا
ايضا والاسم الكفالة وحكى ابو زيد سماعا من العرب من بابي تعب وضرب وحكى ابن القطاع
كفلته وكفلت به وعنه اذا تحملت به ويتعدى الى مفعول ثان بالتضعيف والهمزة فيحذف
الحذف فيهما وعرفا ما افاده بقوله **هي ضم ذمة** اي جمع ذمة الكفيل **الى ذمة** اي الى ذمة الاصيل
والذمة وصف شرعي به الاهلية لوجوب ماله وعليه وفسرها فخر الاسلام بالنفس لها
والرقبة التي لها عهد والمراد بها العهد فقولهم في ذمته اي في نفسه باعتبار عهدها من باب
اطلاق الحال وارادة المحل كذا في التحرير **في المطالبة** لم يقل بالدين لانها كما تكون بالدين تكون
بالنفس وبالاعيان المضمونة وهي ما يجب تسليمه بعينه فان هلك ضمن مثله وان كان قيمته
كالمغصوب والمبيع فاسدا والمقبوض على سوم الشرا كما سيأتي اذ المطالبة لا فرق فيها
بين ان يكون المطلوب من احدهما هو المطلوب من الاخر او وقع مسكين المطلوب منهما
واحدا وهو تسليم النفس اذ المطلوب عليه تسليم نفسه والكفيل قد التزمه كذا في البحر
والاول لم ارى في مسئلة مسكين ما يدل على ما ادعى وقيل في الدين فتثبت به دين اخر في ذمة
الكفيل ولا يلتقي باستيفاء احدهما ولم يرجح في المبسوط احد القولين لكن في الهداية وغيرها
الاول اصح ووجهه كما في العناية انها كما تصح بالمال تصح بالنفس ولا دين وكما تصح بالدين
تصح بالاعيان المضمونة ويلزم ان يصير الدين الواحد دينين وحاصله ان الاول اعم
وهذا احق وفيه نظر اذ من عرفها بالضم في الدين انما اراد تعريف نوع منها وهو الكفالة
بالمال واما الكفالة بالنفس والاعيان فهي المطالبة اتفاقا وهما نوعان لا يمكن
جمعهما في تعريف واحد واراد تعريف الكفالة بالمال لانه محل الخلاف وبه استغنى عما في
نكاح الدرر من تعريفها بضم ذمة الى ذمة في مطالبة النفس او المال او التسليم مدعيا
ان قولهم والاول اصح لا يصح له وعن هذا اجاب في الفتح بانه تم ما ادعاه في النهاية من
اللزوم لا يلتزمه احد المانع منه شرعا لعدم الاستيفا ليس الا منها اجد منا يا الغاصب
وغاصب الغاصب فضلا عن انه اصح لانهم حصروها الى كفالة في المال والنفس ثم ان تسميتهم
تشعر بانحصارها مع انهم ذكروا في اثنا المسائل ما يدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة
بالتسليم انتهى وانت قد علمت ما هو الواقع لا يجب الحكم بكل ممكنا الا بوجوب ولا وجوب لان
التوثق يحصل بالمطالبة وهي لا تستلزم ثبوت اعتبار الدين في الذمة كالوكيل بالشرا
يطالب بالثمن وهو في ذمة الموكل وفي الهبة والشرا انما جعلناه في حكم دينين تصحيحا لتصرف
صاحب الحق وذلك عند وقوعه بالفعل ضرورة والضرورة قبله ثم قال ولا يخفى ان ما نقل
عن الامام ان الدين فعل يقتضي ان يكون في ذمة الكفيل ايضا كما هو في ذمة الاصيل اذ فعل الادا
واجب عليه انتهى واجاب في البحر بانه انما وجب عليه لاسقاط المطالبة عنه وابو حنيفة انما
جعله فعلا لسقوط عن الميت اذ لا يتاتى الفعل منه فلم تصح الكفالة عن ميت مفلس وليس مراده

ان حقيقته الفعل لانه وصف قائم بالذمة وانما مراده ان المقصود منه الفعل ثم قال اثر الخلاف يظهر فيما اذا حلف الكفيل ان لا دين عليه فعلى الاصح لا يحنث وعلى الضعيف يحنث ونقل من الخانية ادعى عليه انه ضمن له عن فلان الغائب كذا كذا درهما قال الشيخ الامام يحلفه بالله ما له عليكم هذا المال من الوجه الذي يدعي وعند ابي يوسف هذا اذا عرض المدعى عليه للقاضي بان قال ان الرجل قد يضمن مالا ثم يؤدي او يبرئه الطالب او يؤديه المضمون عنه فيبرأ الضامن وان لم يعرض يحلفه ما ضمن فينبغي ان يكون ما عن الشيخ متفرعا على الضعيف وما عن الثاني على الاصح انتهى واقول هذا وهم منشاؤه توهم ان قوله ما له عليك هذا المال يفيد ما ادعاه ان يكون ما عن الثاني متفرعا على الاصح وهو انما يفيد فيما اذا عرض المدعى فتاره لتفرع على الاول وتارة على الثاني ما هذا الا بنوان ذكرها الاصحاب والعقول بالالفاظ الاتية عندهما لم يجعل ابو يوسف في قوله الا حين القبول رضا بل قال بها تتم بالكفيل وحده موقوفة على اجازة الطالب وقيل لا تنفذ وللطالب حق الرد وهو الاصح كما في المحيط اي من قوليه واثر الخلاف يظهر فيما اذا مات المكفول له قبل القبول من قال بالتوقف قال لا يؤاخذ الكفيل وفي السراج قال فضولي ضمنت ما لفلان على فلان من الدين فبلغهما فاجاز لا يجوز عندهما وعند ابي يوسف يجوز ولو قبل عن الغائب احد توقف في قولهم جميعا وكذا هذا الاختلاف فيما اذا كفل صبي لا يعبر يتوقف الكفالة الى قبول وليه عندهما خلافا لابي يوسف وشرطها في الكفيل كونه من اهل التبرع فلا ينعقد من مجنون ولا صبي الا اذا استدان الولي نفقة لليتيم وامره ان يضمن المال عنه فانه صحيح ولو امره بكفالة نفسه عنه لم يصح لان ضمان الدين قد لزمه من غير شرط فالشرط لا يزيده الا تأكيدا فلم يكن متبرعا كذا في البحر معزيا الى البدائع ثم رأيته في المحيط عزا المسألة الى المبسوط ولفظه في كفالة الصبي وان استدان له ابوه او وصيه وامراه يكفل عنه في الدين ونفسه جازت الكفالة بالدين دون النفس لان الاب او الوصي متى استدان على الصبي للنفقة كان لهما الرجوع بذلك في مال الصبي فكان اداء الدين على الصبي الا ان الوصي يتبرع عنه في الاداء فاذا امره بالضمان فقد اذن له في الاداء وهو يملك الاداء باذنه فيجب عليه الاداء فلم يكن هذا الضمان تبرعا انتهى وهو صريح في ان الصبي يطالب بهذا المال بموجب الكفالة ولولاها لكان الطلب انما هو على الولي وبهذا التقرير بطل قول بعضهم ان الاستثناء مستدرك بل لا يصح كفالة الصبي مطلقا فتدبره ولا من مريض الا من الثلث ولم ينعقد من عبد ولو مأذونا في التجارة ويؤاخذ بها بعد العتق الا اذا اذن له المولى ولا من مكاتب ولو باذن المولى وينبغي ان يقيد ذلك بما اذا كانت بامره ثم رأيته كذلك في عقد الفرائد معزيا الى المبسوط حيث قال وكفالة العبد التاجر عن سيده بمال او بنفسه بغير اذنه باطلة وكذا كفالته عن الدين باذنه ولا دين عليه جائز لان الحق في ماليته له كما هو له رقبته وللاداء عنه بعد العتق لا رجوع له وفي المكفول به ان يكون دينا صحيحا فلا كفالة ببدل الكتابة وينبغي ان يكون من ذلك الكفالة بنفقة الزوجة قبل القضاء بها او الرضى لما قدمناه من انها لا تصير دينا الا بها وبدل الكتابة دين الا انه ضعيف ولا تصح الكفالة به فيما ليس دينا اولى وفيما ليس به وان يكون مقدور التسليم فلا تجوز بالحدود والقصاص وفي الاصل ان يكون قادرا على تسليم المكفول به فلم يصح عن ميت مفلس وان يكون المكفول عنه معلوما فلا تصح لو كفل عن واحد وفي المكفول له كونه معلوما عينا موجودا في مجلس العقد كما مر والفاظها ستاتي

وسبب وجوبها

وسبب وجوبها تضييق الطالب على المطلوب مع قصد الخارج رفعه عنه وسبب شرعيتها دفع هذه الحاجة ودليلها بالاجماع وسنده قوله صلى الله عليه وسلم الزعيم غارم رواه ابو داود والترمذي وقال حديث حسن ومحاسنها جليلة هي تفريج كرب الطالب والمطلوب الخائف على نفسه حيث كفيا مؤنة ما اهمهما ومع ذلك فالامتناع عنها اقرب الى الاحتياط انه مكتوب في التوراة الزعامة ملامة واوسطها ندامة وآخرها غرامة كذا في المجتبى **وتصح الكفالة بالنفس** وان تعددت بان اخذ منه كفيلا ثم كفيلا او كان للكفيل كفيل فيجوز عود الضمير الى النفس بان يكفل واحد نفوسا والاول هو الظاهر والاطلاق شامل لما اذا كانت الكفالة بامره او بغير امره للقدرة على تسليمه اما بالامر فلان الظاهر انه ينقاد اليه واما بغيره فلانه يمكنه احضاره بالاستعانة باعوان الحاكم كذا في الفتح ثم منه طلب المدعي كفيلا بنفس المدعى عليه بعد الدعوى الى ان يثبتها فقال بينتي في المصر اجبر المدعى عليه على التكفيل وان لم تكن في المصر اخلفه التاتارخانية وسيأتي في الدعوى وفي الدين المؤجل اذا قرب الحلول واراد المديون المسافرة قبل حلول الاجل وعلم انه يحل وهو غائب لا يجبر على اعطاء الكفيل في الظاهر ولكن يقال لرب الدين ان اردت فاخرج معه فاذا حل الاجل طالبه بدينك وله منعه عن السفر الى ان يوفيه قال في الظهيرية وكذلك لو قالت المرأة للقاضي ان زوجي يريد ان يغيب فخذ بالنفقة كفيلا لا يجيبها الى ذلك لانها لم تجب بعد واستحسن الامام الثاني اخذ الكفيل رفقا بها وعليه الفتوى فيجعل بانه كفل بما ذاب لها عليه وفي المحيط بقول الامام الثاني في سائر الديون كان حسنا رفقا بالناس كذا في عقد الفرائد وهذا ترجيح من صاحب المحيط واعلم ان ظاهر ما في الظهيرية يفيد انه يلزمه كفيلا بنفقتها عند الثاني ما دام غائبا فيجعل كانه كفل بما ذاب اي وجب لها عليه ووقع في كثير من العبارات ان الامام الثاني استحسن اخذ الكفيل بنفقة شهر وقيده في المجمع لو كفل لها بنفقة كل شهر لزمت ما دام النكاح بينهما عند ابي يوسف وقالا يلزمه نفقة شهر **بكفلت بنفسه** لانه حقيقة فيها **و**تصح ايضا **بما عبر به** من اعضائه عن جملة البدن كرأسه ووجهه ورقبته وعنقه وبدنه وروحه وذكروا في الطلاق الفرج ولم يذكروه هنا قالوا وينبغي صحة الكفالة به اذا كانت امرأة كذا في التاتارخانية واما اليد فقال بعضهم انه وان ورد الاطلاق على الكل الا ان استعماله في هذا المعنى لغة وعرفا نادر فلم يذكر محمد العين قال البلخي لا يصح كما في الطلاق الا ان يعني به البدن قال في الفتح الذي يجب ان يصح في الكفالة والطلاق اذ العين مما يعبر به عن الكل يقال عين القوم وهو عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في زمنهم اما في زماننا فلا شك في ذلك واما الدم فذكر الشارح في الطلاق انهم صححوا صحة التكفيل به وخرج ما لو كفل بيده ورجله وقدمنا في الطلاق انهم لو تعارفوا اطلاق اليد على الجملة وقع به الطلاق فكذا في الكفالة **و**تصح ايضا **بجزء شائع** منه كنصفه او جزء منه لان النفس الواحدة في حق الكفالة لا تتجزأ فذكر بعضها شائعا كذكر كلها ولو اضاف الى الجزء الى نفسه كتكفلت بيده او رجله فانه لا يجوز كذا في السراج لكن لو قيل بان ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله لم يفترق الحال **وبضمنته** اي تصح ايضا بهذا اللفظ لانه تصريح بمقتضى الكفالة لانه يصير ضامنا للتسليم والعقد ينعقد بالتصريح بموجبه كالبيع ينعقد بالتمليك وفي الخانية لو قال انا ضامن حتى تجتمعا او تلتقيا فهو كفيل الى الغاية لا يكون كفيلا لانه لم يبين

المضمون اهو نفس او مال وفي التاتارخانية لو قال حتى تجتمعا فهو كفيل الى الغاية التي ذكرها وعلى هذا
لو قال حتى يلتقيا او يتصحا ايضا لقوله علي والي بان الاول حقيقة الالتزام ومن هنا افتى قارئ الهداية
بانه لو قال التزمت لما على فلان كان كفالة والثاني بمعناه هنا ومنه قوله صلى الله عليه وسلم من ترك مالا
فلورثته ومن ترك كلا او عيالا فالي قيل لا يجوز ان يكون عطف تفسير فيكون المراد به العيال
ورد بان المستعمل في التفسير الواو لا او وايضا الاصل في العطف التغاير وانا زعيم لانه
يسمى زعيما كما في قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم اي كفيل ورده الرازي
في شرح مختصر الطحاوي بانه ليس هنا كفالة بل القائل مستاجر لمن جاء به وهو الذي يلزمه
ضمان الاجرة التي عقد عليها لمن جاء به وجوابه يحمل على انه كان رسولا من جهة الملك وكانه
يقول ان الملك قال لمن جاء به حمل بعير من حنطة وانا بذلك الحمل كفيل انتهى وفي كونه مستاجرا
نظر اذ المستاجر مجهول فلا تصح الاجارة وايضا فيه عدول عن الظاهر بما لا داعي اليه
اذ على ما ذكر يكون قوله وانا به زعيم تصريحا بما علم من قوله لمن جاء به حمل بعير وقول الفخر
الرازي هذه كفالة لرد مال السرقة وهو كفالة بما لم يجب لانه لا يحل للسارق ان ياخذ شيئا
على رد السرقة ولعل مثل هذه الكفالة كانت تصح عندهم وقبيل به اي كفيل يقال قبل
قبالة بفتحها في الماضي وكسرها في المضارع وسمي الصك قبالة لانه يحفظ الحق ومعناه القابل
للضمان ويقع على الالة حميل بفتح الحاء المهملة بمعنى كفيل ثم يقال حمل حمالة بفتح العين في
الماضي وكسرها في المضارع فيكون الكفيل لغة اهل العراق والزعيم لغة اهل المدينة والحميل
لغة اهل مصر وكذا عندي هذا الرجل او اوثق به اولى ان القائل به اراد دعوى الى لا
يصير كفيلا بانا اي بقوله انا ضامن لمعرفته عندهما وقال ابو يوسف يصير ضامنا للعرف
وجه قولهما انه انما التزم معرفته دون المطالبة فصار كالتزامه الدلالة عليه
او ابانته عليه والظاهر ما قالا وفي خزانة الواقعات والخلاصة وبه يفتى اي
بظاهر الرواية وفي البزازية سال من الامام محمد بن الحسن عن قوله انا ضامن
لمعرفة فلان فقال على قول الامام ابيك لا يكون كفيلا وعلى قول الامام الثاني يكون كفيلا
للعرف لكن المشهور عن الامام الثاني انه لا يكون كفيلا وبه يفتى في العرب انتهى
ولو صرح بتعريفه اختلف المشايخ قال في الفتح والوجه اللزوم لانه مصدر متعد
الى اثنين فقد التزم ان يعرفه الغريم بخلاف معرفته فانه لا يقتضي الا معرفة
الكفيل للمطلوب انتهى ومن هذا قال في السراج انا اعرفه لا يكون كفيلا وفي الخانية
لو قال معرفة فلان علي قالوا يلزمه ان يدل عليه انتهى وقياسه انه لا يلزمه ذكر في مسالة
الكتاب وما مر من انه صار كالتزامه الدلالة عليه يؤيده ولا يلزم من لزوم دلالته عليه
ان يكون كفيلا بنفسه ليترتب عليه احكامها وان شرط تسليمه في وقت احضره اي لزمه
احضاره فيه اي في ذلك الوقت او بعده ان طلبه لانه التزمه بالشرط في الكفالة فيجب عليه
الوفاء به وفي التاتارخانية كفل بنفس رجل وسلمه ثم ان الطالب لزم المطلوب فقال
له الكفيل دعه وانا على كفالتي او على مثل كفالتي لا شك انه كفالة مؤقتة فان احضره اي
المكفول عنه والا حبسه الحاكم لامتناعه عن ايفاء حق مستحق عليه لكن لا يحبسه اول مرة
بل حين يظهر مطله قال الشارح وينبغي ان يفصل كما فصل في الحبس في الدين ان ثبت الحق
باقراره لا يعجل بحبسه لعدم ظهور مطله وان بالبينة حبسه كما وجب لظهور مطله فكذا
هذا

هذا وهو بحث موافق للمنقول ففي البزازية وغيرها اقر بالكفالة بالنفس او ثبت بالبينة عند الحاكم
قال الخصاف لا يحبسه فيهما اول مرة وفي ظاهر الرواية كذلك في الاقرار واما في البينة فيحبسه
للاول لمرة انتهى وكذلك الى ان يظهر له تعذر الاحضار عليه بدلالة الحال او بشهود لذلك
فيخرج وينظر الى العذر لانه عليه كالمعسر بالدين هذا اذا لم يظهر عجزه ابتداء فان
ظهر لا يحبسه لكنه لا يحول بينه وبين الكفيل فيلازمه ولا يمنعه من اشغاله وفي
التاتارخانية لو اخرجه لملازمته استوثق منه بكفيل وفي الفتح عن الواقعات كفل بنفس
محبوس فلم يقدر ان ياتي به الكفيل لا يحبس الكفيل لانه عجز عن احضاره وفي السراج
لو كفل ثلاثة رجلا بنفسه كفالة واحدة فاحضره احدهم برئوا جميعا ولو متفرقة لم يبرأ الا
الباقون فان غاب المكفول عنه وطلب الغريم منه احضاره فامهله الحاكم ولا يحبسه
مدة ذهابه وايابه بالكسر اي رجوعه فان ابى حبسه من غير امهال كما في البزازية
وقيده في التاتارخانية بما اذا لم يكن بالطريق عذر فان كان لا يؤاخذ الكفيل به فان مضت
ولم يحضره حبسه لتمرده عن الوفاء بما لزمه بالتزامه وان غاب ولم يعلم مكانه
اما بتصديق الكفيل الطالب كما في الشرح او ببينة اقامها الكفيل انه غاب غيبة لا يدرى
كما في القنية لا يطالب به لظهور عجزه وهل يلازمه ذكر السرخسي انه يلازمه وشيخ الاسلام
انه لا يلازمه كذا في التاتارخانية ولو اختلفا فان كانت له خرجة معروفة اي موضع معلوم
للتجارة فالقول للطالب ويؤمر الكفيل بالذهاب اليه والا فللكفيل فان اقام الطالب بينة
انه في موضع كذا يؤمر بالذهاب اليه ولو اقاما البينتين وينبغي ان تقدم بينة
الطالب لان معها زيادة علم ولو ارتد ولحق بدار الحرب امر الكفيل بالذهاب اليه ان كان
بيننا وبينهم موادعة والا لا يطالب به ولم يفصل في المذهب بين المسافة البعيدة
والقريبة والبحث وان كان موثقا فهي حكمي في ماله لبعض الاقرب اليه ابا حنيفة العادة
ثابتة على حالها وفي كل موضع قلنا بالذهاب اليه للطالب ان يستوثق من الكفيل بكفيل
اخر وفي الخانية ان للكفيل بالنفس ان يمنع المطلوب من السفر ان كانت الكفالة
حالة حتى يخرج عن عهدتها وان كانت مؤجلة ليس له منعه قبل حلول الاجل انتهى
وبالاولى فيه ضامن في الدين المؤجل من انه يقال له ان يثبت شيئا فاخرج معه
الى ان يحل وقت الكفالة فامنعه من السفر وينبغي ان يلزم الطالب بان يعود معه
الى المطلوب وايضا لتوثق فان سلمه اليه فان بعد طلبه برئ مطلقا والا فلا بد
ان يقول سلمته اليك بحكم الكفالة بحيث يقدر المكفول له ان يخاصمه كمصر من الامصار
ويشترط عندهما ان يكون هو المصر الذي كفل فيه وعند الامام ليس ذلك بشرط وقولهما ارجح
كذا في الفتح والخلاف مقيد بما اذا كان في المصر الاخر سلطان او قاض وكانت الكفالة
غير مقيدة بمصر والا فلا يبرأ اتفاقا كذا في التاتارخانية وفيه بحث لانه اذا لم يكن فيه
سلطان ولا قاض فليس بمصر برئ سواء وقته قبله او لا لانه اتى بما التزمه وقد
حصل مقصود الطالب والتاجيل حق الكفيل وله اسقاطه واحترز بقوله بحيث الخ
عما لو سلمه في برية او سواد ومما في القنية لو كان المكفول له جالسا مع قوم في مدرسة
فجاء الكفيل بالمكفول عنه وقال هذا هو المكفول عنه فلم يجلس بل مر وخرج الى باب اخر
فهذا العذر تسليم منه انتهى وينبغي ان يحمل على ما اذا كان التسليم بعد الطلب وظاهر ان قوله

بحيث لا يقدر خرج مخرج الشرط في صحة تسليمه سواء كان ذلك بعد طلبه او لا وما في القنية لو سلمه ليلا
في مكان لا يمكنه القضاء ونحوه فان كان التسليم بطلبه يخرج عن العهدة الظاهر ضعفه **ولو شرط**
تسليمه في مجلس القاضي سلمه ثم اي في مجلس القاضي حتى لو سلمه في السوق لا يبرأ وهذا
قول زفر لان الشرط مفيد فيلزمه تسليمه على الوجه الذي التزمه ومحل الخلاف ما اذا كان
اهل البلد لا يتطلبون الغريم من الطالب فان كانوا يطلقونه لا يبرأ بتسليمه في السوق اتفاقا
وفي الواقعات الحسامية جعل هذا رأيا للمتأخرين لا قولا لزفر ولفظه والمتأخرون من
مشايخنا يقولون جواب الكتاب انه يبرأ اذا سلمه في السوق او في موضع اخر في المصر بناء
على عادتهم في ذلك الزمان اما في زماننا فلا يبرأ لان اكثر الناس يعينون المطلوب
على الامتناع عن الحضور لغلبة الفسق فكان الشرط مفيدا فيصح وبه يفتى انتهى وفي منيه
الظاهر [illegible] كيف يكون هذا اختلاف عصر وزمان مع ان زفر كان في ذلك الزمان وفي التاتارخانية
شرط تسليمه عند الامير او عند هذا القاضي فسلمه عند قاض اخر جاز وفي فتح
القدير شرط تسليمه عند الامير او عند هذا القاضي فسلمه عند القاضي او عزل ذلك
القاضي وولي غيره فدفعه عنده اي الثاني جاز ذكره في الخلاصة ولو سلمه في السجن وقد
حبسه غير الطالب لا يبرأ وفي العيون لو ضمن بنفس رجل وحبس المطلوب في
السجن ~~[illegible]~~ فاتى به الذي ضمنه الى مجلس القاضي فدفعه اليه
قال محمد لا يبرأ لانه في السجن ولو ضمنه وهو في [illegible] يبرأ ولو كان المطلوب في السجن فدفعه
يعني الكفيل عن كفالته كان جائزا ايضا وفي المحيط لو كفل برجل غائب او محبوس يجوز
لانه كفل بما هو واجب على الاصيل فهو تسليم نفسه [illegible] وان التسليم لانه يعرف مكانه
فيمكنه ان يذهب ويأتي به وعليه ان يؤدي ما على المحبوس ويخلصه من السجن انتهى
وتبطل الكفالة بالنفس **بموت المطلوب** لتحقق عجز الكفيل عن احضاره ولانه
سقط الحضور عن الاصيل بالموت فيسقط الاحضار عن الكفيل وسيأتي ما لو كفل
برقبته عبد فمات **و بموت الكفيل** لانه لم يبق قادرا على تسليم المكفول بنفسه وماله
لا يصلح لايفاء هذا الواجب الذي هو في النفس بخلاف الكفيل بالمال اذا مات لان ماله
يصلح لذلك فيطالب به القائم عليه بعده وقيل لا يبطل بموت الكفيل ويطالب
وارثه باحضاره ذكره الكرخي في باب الصلح عن الحقوق التي ليست بمال كذا في السراج
لا تبطل بموت الطالب لان وصيه او وارثه يخلفه فلو ترك ورثة فسلمه الكفيل الى
بعضهم برئ منه خاصة وللباقين مطالبته باحضاره ولو سلمه الى احد الوصيين
برئ بالنسبة اليه وللاخر مطالبته كذا في البدائع وقد يستشكل على هذا قولهم احد الورثة
ينتصب خصما للميت فيما له وفيما عليه وفي منظومة ابن وهبان قيل تبطل بموت
الطالب وعزاه في الشرح الى النسفي وقال انه غريب لا يعرف في غيره فالمذهب
ما قاله المصنف كغيره **ويبرأ** الكفيل **بدفعه** اي المكفول **اليه** اي الطالب **وان لم يقل** وقت
التكفيل **اذا دفعته اليك فانا برئ** لان موجب الدفع البراءة فتثبت وان لم ينص عليها وقدمنا ان
الدفع ان كان بعد الطلب فلا بد ان يقول سلمته اليك بحكم الكفالة وللطالب ان يقبل
اجبر على معنى انه ينزل قابضا واعلم ان الطالب يعم الوكيل فلو كان الاخذ للكفيل وكيل
رب الدين فسلمه اليه وقد اضافه الى نفسه برئ وان اضافه الى موكله لا يبرئ ولو سلمه للموكل

برئ

شرط تسليمه في مجلس القاضي صح

برئ كذا في التاتارخانية والوصي فلو سلمه الى الورثة او الغرماء لا يبرأ كما في البزازية والقاضي فلو اخذ
من المدعى عليه كفيلا بالنفس فسلمه الكفيل الى المدعي لا يبرأ ولو الى القاضي برئ هذا اذا لم يضفه
القاضي الى المدعي فان اضافه اليه بان قال ان المدعي يطلب منك كفيلا بالنفس فاعطه
انعكس الحكم كما في الخانية وذكر هذه المسألة هنا تبع ظهورها لعدم خفائها لان المقصود
من الكفالة انما هو التوثق لاستيفاء الحق فما لم يستوف يجب عليه تسليمه مرة بعد
اخرى فازال هذا الوهم ببيان ان عقد الكفالة انما يوجب التسليم مرة لا يقيد التكرار
قاله ابو الليث **ويبرأ الكفيل بتسليم المطلوب نفسه** الى المكفول له **عن كفالته** لان المطلوب
مطالب بالتسليم فاذا سلم نفسه فقد حصل المقصود وقيد بقوله من كفالته لانه اذا لم ينو
لا بد ان يقول سلمت نفسي اليك من كفالة زيد فان لم يقبله لا يبرأ نص عليه في الخانية ويجبر
الطالب على القبول هذا اذا كانت الكفالة بالامر فان كانت بغيره لا يبرأ كذا في السراج
معزيا الى الفوائد والوجه فيه ظاهر لانها اذا كانت بغير امره لا يلزم المطلوب الحضور
فليس مطالبا بالتسليم فاذا سلم نفسه لا يبرأ الكفيل **ويبرأ** ايضا **بتسليم وكيل الكفيل**
ورسوله لانهما نائبان عنه فكان فعلهما كفعله واراد برسوله النبي لان رسوله الى غيره
كالاجنبي ولا بد ان يقولا سلمناه اليك بحكم الكفالة ايضا كما في التاتارخانية ولو سلمه
اجنبي عن الكفيل فان قبل الطالب برئ الكفيل لا ان سكت **وان قال** الكفيل بالنفس
ان لم اواف به غدا او ان لم ادفعه اليك غدا او ان غاب عنك **فهو ضامن لما عليه** او عندي
لك هذا المال كما في الخانية **اذ مات المطلوب ضمن المال** لان الكفالة به معلقة بشرط
متعارف وهو عدم الموافاة فيصح ولو قال ان غاب فلم اوافك به فانا ضامن لما عليه
فهذا على ان يوافيه بعد الغيبة كذا في الخانية قيد بقوله ان لم اواف به لانه لو قال ان
وافيتك به غدا فعلي ما عليه ثم وافاه به لم يلزمه المال لانه شرط لزومه ان احسن اليه
اليه كذا في منية المفتي يعني انه تعليق بشرط غير متعارف ولو كفل بنفسه على انه
متى طالبه سلمه فان لم يسلمه فعليه ما عليه ومات المطلوب وطالب بالتسليم وعجز
لا يلزمه المال لان المطالبة بالتسليم بعد الموت لا تصح واذا لم تصح لم يتحقق العجز
الموجب للزوم كذا في البزازية وفي القنية كفل بنفسه وقال ان عجزت عن تسليمه
الى ثلاثة ايام فعلي المال ثم حبسه بحق او بغير حق او مرض مرضا يتعذر احضاره لا
يلزمه المال بعد الثلاث وفي منية المفتي كفلت بنفس فلان على اني ان لم اوافك
به غدا فعلي الالف ولم يقل المكفول له صح وان لم يقل الالف التي ادعيتها في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وفي الخلاصة كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه الف درهم
ولم يقل التي عليه فمضى غد ولم يواف به وفلان يقول لا شيء لي عليه والطالب يدعي الفا والكفيل
ينكر وجوبه على الاصيل فعلى الكفيل الف درهم عند ابي حنيفة وابي يوسف وفي قوله الاخر
وهو قول محمد لا شيء عليه انتهى قيد بموت المطلوب لان الكفيل لو مات قبل مجيء الوقت
وجب المال في تركته بمضي الوقت اليه اشار في الاصل وطولب بالفرق بين موت المطلوب
وبين ابراء المكفول له الكفيل عن الكفالة بالنفس قبل الوقت فلم يحضره لا يجب المال عليه
لعدم بقاء الكفالة بالنفس وبالموت زالت ايضا واجيب بان الابراء وضع لفسخ الكفالة
فتنفسخ من كل وجه والانفساخ بالموت انما هو لضرورة العجز عن التسليم المفيد فيتقدر

اذ لا ضرورة الى تعديه الى الكفالة بالمال كذا في الفتح ولو اختفى المكفول له فلم يجده الكفيل او اشترى
بالخيار فتوارى البايع او حلف ليقضين دينه اليوم فتغيب الدائن او جعل امرها بيدها ان لم
تصل نفقتها فتغيبت فالمختار ان القاضي ينصب وكيلا عن الغايب في الكل وهو قول
ابي يوسف كذا في الخانية وقال في الخلاصة قال ابو الليث هذا خلاف قول اصحابنا وانما روي
في بعض الروايات عن ابي يوسف ولو فعله القاضي فهو حسن وفي البزازية اذا علق المال
بعدم الموافاة لا يصدق الكفيل على الموافاة الا بحجة فرع اخذ كفيلا بنفس رجل
ووكيلا في خصومته ضامنا لما قضي عليه به جاز فان دفع المكفول به الى الطالب بري
عن الكفالة بالنفس وبقي وكيلا وكفيلا بالمال ولو شرط انه متى اوفى المكفول به كان بريا
عن الكل بري عن الكفالتين لان تعليق البراءة عن المكفول جايز وتعليق العزل والحجر بالشرط
لا يجوز كذا في المحيط **ومن ادعى على اخر ماية دينار** سوا بينها بان قال جيدة او ردية
محمدية او بصرية تصحيحا للدعوى او لم يبينها وقول الشارح لا فرق بين ان يبين الماية
او لم يبينها بان تعلق رجل على رجل ولزمه فقال لي عليك حق ولم يدع عليه مالا مقدرا فقال
له رجل اخر دعه فانا كفيل بنفسه فان لم اواف به غدا فعلي الماية دينار فادعى
المدعي واثبتها لزم الكفيل معناه لا فرق بين ان يذكرا الماية اولا والعذر لتتميم انه
فرض المسئلة فيما لو ادعى وقد جمع في الجامع الصغير بينهما حيث قال محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة في رجل لزم رجلا وادعى عليه ماية دينار فبينها او لم يبينها او لزمه
ولم يدع ماية دينار فقال له رجل دعه فانا كفيل بنفسه الى غد فان لم اوافك به
فعلي ماية دينار فرضي بذلك فلم يواف به غدا قال عليه الماية دينار في الوجهين
جميعا اذا ادعى صاحب الحق انها له واقر بها في الوجهين سا اذا ادعى الماية بينها او لا وما
اذا لم يدع شيئا حتى لو كفل له ثم ادعى المقدار الذي سماه الكفيل ولو بين المعين لكان
اولى **فقال رجل ان لم اواف به غدا فعليه الماية فلم يواف به فعليه الماية** اي التي
بينها المدعي اما بالبينة او باقرار المدعى عليه وهذا قول الامام والثاني اخرا وقال
محمد ان لم يبينها ثم ادعى وبينها لا يلزمه وجعل في الخلاصة قول ابي يوسف الاخر
مع محمد وللمشايخ طرق فيتنازات في توجيه قول الامام وكي انه لما لم يبينها تنصرف الى ما كانت
رشوة التزمها الكفيل عند الموافاة وهذا لا يمنع صحة الكفالة بالنفس وعليها
عول الماتريدي الثانية ان الدعوى غير صحيحة لجهالة المدعى به من غير بيان وفيها
لا يجب احضاره الى مجلس القضا فلم تصح الكفالة بالنفس والكفالة بالمال مبنية
عليها فبطلان الاصل يوجب بطلان الفرع واليها مال ابو بكر حتى قال في العناية وهذا
يقتضي الصحة اذا كان المال معلوما عند الدعوى والمراد انه امكن تصحيح هذه الكفالة اما
اذا بين المال عند الدعوى فلانه ذكره معرفا فينصرف الى ما عليه وتكون النسبة موجودة
واما اذا لم يبين فلان العادة جرت بالاجمال في الدعاوي في غير مجلس القضا دفعا
لحيل الخصومة فتصح الدعوى على اعتبار البيان فاذا بين التحق البيان
باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة الاولى فيترتب عليها صحة الثانية وانت خبير
بان الماية في عبارة الجامع المتقدمة منكرة وكذا في المبسوط وغيره قال في الفتح
فالوجه ان تحمل المقدمة الاولى وتعليله انه اذا ظهرت الدعوى بالف ظهر انه اراد الالف التي

سيدعيها

سيدعيها حكمنا بان الكفيل كان سدد بخصوص دعواه تصحيحا لكلام العاقل ما امكن فتصح الكفالة حيث
تبتنى على اعتبار بيان الدعوى بذلك القدر وحاصل هذا انا لا نحكم حال صدورها بالصحة
بل الامر موقوف على ظهور الدعوى بذلك القدر فاذا ظهرت ظهر انها كفل بالمدعى به ولو كفل
بنفسه على انه ان لم يواف به كذا فعليه ما للطالب على فلان اخر جاز استحسانا وهو قول محمد
لا قياسا وهو قول ابي يوسف ذكره قاضيخان وجعل في المحيط الخلاف على العكس وان
ابا حنيفة مع الثاني والله الموفق **ولا يجبر** المدعى عليه **على الكفالة بالنفس في** دعوى
حد ولا قود بان يحضره الكفيل الى مجلس القضا لاثبات ذلك عليه وهذا قول الامام وقالا
يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القصاص لانه حق الغالب فيه حتم ومعنى
الجبر هنا هو الملازمة بان يدور معه الطالب حيث دار كيلا يتغيب عنه وان اراد
دخول داره فان شا المطلوب ادخله معه والا منعه الطالب عنه له انهما انما شرعت
لتسليم النفس الواجب على الاصيل فصحت به وله اطلاق قوله عليه الصلاة والسلام
لا كفالة في حد قال في غاية البيان ولنا في رفعه نظر بل هو من كلام شريح نبه بالجبر
لان المدعى عليه لو سمح به جاز اتفاقا بخلاف غيرهما من الحدود الخالصة كالزنا
وشرب الخمر فان الكفالة فيها لا تجوز وان طابت نفسه ويدبواهما لان الكفالة بنفسها
لا تجوز اجماعا اذ لا يمكن استيفاؤها من الكفيل ولكن الشمني والحموي جرا الشرنبلالي
بحد القذف على المذهبين وقيد بالقصاص لانه في القتل والجراح خطأ يجبر على
الكفيل به اجماعا لان الموجب هو المال ولا خلاف ايضا انه يجبر في التعزير لانه
من حقوق العباد وظاهر كلامهم ان ما كان منه حقا لله تعالى لا تجوز الكفالة به
ولا يحبس المدعى عليه **فيهما** اي في الحدود والقصاص **حتى يشهد شاهدان** مستوران
او واحد عدل يعرفه القاضي بذلك لان الحبس للتهمة من باب دفع الفساد والتعرض
الديانات وهي تثبت باحد شطري الشهادة وقد حبس عليه الصلاة والسلام رجلا
بالتهمة وذكر في ادب القاضي انه على قولهما لا يحبس فيهما لشبهها بالعدل لحضور
الاستيثاق بالكفالة قال في البحر وكلامهم هنا يدل ظاهرا على ان للقاضي ان يعزر
المتهم وان لم يثبت عليه وذكر انه كتب في ذلك رسالة والذي حصلنا منها هنا ان ما
كان من التعزير حق الله تعالى فانه لا يتوقف على دعوى بل على ثبوت بل اذا اخبر
القاضي عدل بما يقتضيه فعله بغير تحكيم هنا حبس المتهم بشهادة مستورين
او واحد عدل والحبس تعزير انتهى فانه قلت ينبغي ان يكون هذا على راي المتقدمين
من جواز قضا القاضي بعلمه اما على راي المتاخرين وهو المفتى به من انه لا يقضي بعلمه
في زماننا فينبغي ان يتوقف على الثبوت قلت يجب ان يجعل الخلاف على ما كان من
حقوق العباد اما حقوق الله تعالى فيقضي فيها بعلمه وقد نص على ذلك ما في الخانية
والظهيرية والخلاصة والبزازية الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويضر الناس باليد واللسان
وذكر ما فيه لا يكون غيبة وان اخبر السلطان بذلك ليزجره فلا اثم عليه انتهى وفي التعبير
بالاخبار ايما الى انه لا يحتاج فيه الى لفظ الشهادة ولا الى مجلس القضا وظاهره ان الاخبار
كما يكون باللسان يكون بالبنان فاذا كتب الى السلطان بذلك ليزجره جاز وكان له ان يعتمد
عليه حيث كان معروفا بالعدالة وقد اتفقوا في الجرح والتعديل تكفي كتابة المعدل الى القاضي

قوله اما حقوق الله تعالى فيقضي فيها بعلمه ويدل على ذلك ما في الخانية والظهيرية والخلاصة والبزازية [illegible]

وكلامهم يعطي ان الجرح المجرد في حقوق الله تعالى مقبول وعلى هذا ما يكتب من المحاضر في حق انسان
فان للحاكم ان يعتمده من العدول ويعمل بموجبه في حقوق الله تعالى وقد انتفت بانه لا يشتبه على
الكاتب بذلك ومن افتى بوجوب التعزير فقد اخطأ والتبرع المتقدم تبادر يخطابه
والله الموفق لبحر جواز الكفالة بالتعزير وقد صرح في السراج بجواز الكفالة في حقوق العباد
كالديون وهو ظاهر في عدم جوازها في حقوقه تعالى **وبالمال** عطف على بالنفس اطلقه
فشمل ما اذا كان الاصيل مطالبا به الان او لا فتصح عن العبد المحجور بما يلزمه بعد العتق
باستهلاك او قرض ويطالب الكفيل الان كما لو فلس القاضي المديون وله كفيل فان المطالبة
تتأخر عن الاصيل دون الكفيل كذا في التاتارخانية **ولو كان المال مجهولا** لانها تنبني على
التوسع وقد اجمعوا على صحتها بالدرك مع انه لا يعلم كم قدر يستحق من المبيع **اذا كان دينا صحيحا**
وهو ما لا يسقط الا بالاداء او الابراء اذ لا يجوز ببدل الكتابة ولا بدين على كل من رجل في
كتابته لسقوطه به وبنا وبدل السعاية كبدل الكتابة عنده خلافا لهما كذا في البزازية
وغيرها وكانه الحق ببدل الكتابة والمهذب صحيح لهذا التفسير فان ملك دين الزكاة
كذلك ولا تصح الكفالة به تلك ايضا لم تصح لانه ليس دينا حقيقة من كل وجه
تستثنى من صحة الكفالة بالدين الصحيح ما لو كان لهما دين على رجل يكفل احدهما لصاحبه
حصته فانه لا يجوز لانه تعذر تصحيحها بنصف مقدر لان قسمة الدين قبل قبضه
لا يجوز لانه يصير كفيلا لنفسه لانه ما اخذ من المقبوض يضمه كذا في المحيط وقالوا
لو اعتق عبده على مال ضمنت الكفالة ولو كان للمكاتب مال على رجل فامره فضمنه
لمولاه من مكاتبته او دين سوى ذلك جاز لان ذلك المال واجب للمكاتب على الكفيل
وهذا امره ان يدفع ما عليه لمولاه كذا في البزازية وهو ظاهر في ان هذا ليس كفالة
ببدل الكتابة فلا يرد بل اذن بقضاء الدين ومقتضاه ان للمكاتب ان يرجع على الامر
بالدفع ولا يصح ان يكون حوالة اذ لو كانت لعتق المكاتب بمجردها وفي التاتارخانية
لو ضمن بدل الكتابة فاداه رجع بما ادى لبطلانه اذا كانت الكفالة بامره وفي البزازية سئل
دفع الى محجور دراهم لينفقها على نفسه يكفل بها انسان لا تصح ولو قال له ادفع اليه
العشرة على اني ضامن لك جازت وطريقه ان يجعل الضامن مستقرضا من الدافع والصبي
نائب عنه في القبض وكذا الصبي المحجور اذا باع شيئا يكفل رجل بالدرك للمشتري ان
نقد الثمن للصبي الثمن لا يجوز ولو قبله جاز ولو اشترى متاعا فضمن رجل
الثمن للبائع عنه لا يلزم الكفيل الثمن ولو ضمن المتاع بعينه جاز وفي المحيط كانا
في سفينة فانتهيا الى مكان ثقيل الماء فقال احدهما لصاحبه الق متاعك في الماء
على ان متاعي بيني وبينك فهو فاسد ويضمن لصاحبه قيمة متاعه لانه لو تلف انما يكون
بالشرط لا يصح فتوقى ضمانا مثاله نصف قيمة متاعه انتهى وفي جامع الفصولين لو قال
لمسلم عن ذمي بخمر لذمي قيل لا يصح مطلقا وقيل لو كان الخمر بعينها عند المطلوب يصح على
قياس قول الامام اذ يجوز عنده للمسلم ان يلتزم نقل الخمر كما لو اجر نفسه لنقله وفي
البزازية صادر الوالي رجلا وطلب منه مالا وضمن رجل ذلك وبذل الخط ثم قال للضامن
ليس لك علي شيء لانه ليس للوالي علي شيء قال شمس الائمة والقاضي يحمل المطالبة لان المطالبة
الشرعية كالمطالبة الحسية ثم قال يفتى ضمان الجبايات على قول عامة المشايخ لا يصح وقد ذكرنا

ان فخر الاسلام

وفي الدر المنثور في تفسير سورة يوسف عند قوله اجعلني على خزائن الارض قال اخرج ابن ابي حاتم والحاكم عن ابي هريرة
قال استعملني عمر على البحرين ثم نزعني وغرمني اثني عشر الفا ثم دعاني بعد الى العمل فابيت فقال لم وقد سأل يوسف العمل وكان خيرا منك
فقلت ان يوسف نبي ابن نبي ابن نبي ابن نبي وانا ابن اميمة وانا اخاف ثلاثا اقول بغير علم وان افتي بغير علم وان يضرب ظهري ويشتم عرضي
ويؤخذ مالي انتهى من كفالة البحر الرائق بعد نقل جواز المصادرة لعمال بيت المال

ان فخر الاسلام وجماعة قالوا يصح وجعلوا المطالبة الحسية كالمطالبة الشرعية تتمة ذكر الطرسوسي
في مؤلف له ان مصادرة السلطان لارباب الاموال لا تجوز الا لعمال بيت المال مستندا الى ان
عمر رضي الله عنه صادر ابا هريرة انتهى وذلك حين استعمله على البحرين ثم عزله واخذ منه
اثني عشر الفا ثم دعاه بعد ذلك الى العمل فابى اخرجه الحاكم وابن ابي حاتم واراد بعمال
بيت المال خدمته الذين يجبون امواله ومن ذلك كتبته اذا توسعوا في الاموال لان ذلك
دليل على خيانتهم ويلحق بهم كتبة الاوقاف ونظارها اذا توسعوا وتعددوا الاماكن
لا ينال الا بعظيم المال وتعاطوا انواع الملاهي في اغلب الاحوال فللحاكم اخذ الاموال
منهم وعزلهم فان عرف خيانتهم في وقف معين رد المال اليه والا وضعه في بيت المال
والله اعلم بحقائق الاحوال **وكفلت عنه بالف** بيت بذلك على انه لا بد ان يأتي بصيغة
تدل على الالتزام كما مثل ومن ذلك ضمنت على الي انا او قال دينك الذي على فلان انا
ادفعه اليك انا اسلمه انا اقبضه لا يصير كفيلا كذا في جامع الفصولين لما عرفت من ان
المواعيد لا تصير لازمة الا اذا كانت صور التعاليق وقدمنا قال في البحر وقدمنا
عن التاتارخانية انه لو قال لك عندي هذا الرجل كان كفيلا بنفسه وعلى هذا لو قال لا
تطالب فلانا مالك عندي به يكون كفيلا بالمال وقد انتفت به وقدمنا عن الخانية في
المعلقة لعدم الموافاة ان عند كفيل فعلى هذا يكون كفيلا في التعليق فقط انتهى واقول
صرح في الخانية ان عند تفيد اللزوم اذا اضيفت الى الدين غير مقيد بالتعليق فاذا
طالبه بدينه فقال له لا تطالب مالك عندي كان كفيلا هذا هو الظاهر وقدمنا وفي
البزازية ضمنت لك ما على فلان انا اقبضه وادفعه اليك فهذا على ان يقبضه ويدفعه
اليه لا على ضمان المال ومحل هذا معاني كلام الناس ولو ضمن الالف على ان يؤديها
من ثمن الدار هذه فلم يبعها لا ضمان على الكفيل ولا يلزمه بيع الدار ولو كفل
عنه بالف على ان يعطيها من وديعة التي عنده جاز اذا امره بذلك وليس له ان يسترد
الوديعة منه فان هلكت برئ والغرق فيها الكفيل فان غصبها المودع او غيره برئ
الكفيل ولو ارهل له يبيعها ويدفع الدين منها وفي الخانية اشهد واني ضمنت لزيد
الالف التي له على فلان فبرهن المديون على قضائها قبل الكفالة برئ الاصيل
دون الكفيل لاقراره بها ولو على القضاء بعدها برئا جميعا ومثل للمجهول بان تحته
اشياء احدها ما افاده بقوله **وبمالك عليه** اي وتصح ايضا بكفلت عنه بمالك
عليه وما يثبت به من انه لو قال كفلت لك بعض ما على فلان لم يصح ممنوع بل يصح عندنا
والخيار للضامن ويلزمه ان يبين اي مقدار شاء كذا في الفتح وفي البدائع واما كون المكفول
معلوم الذات او القدر فليس بشرط حتى لو كفل باحد شيئين غير معين بان كفل
بنفس رجل او بما عليه جاز ويبرأ بدفع واحد منهما للطالب ولو كفل بما لفلان
عليه او بما يدركه في هذا البيع جاز ولو قال كفلت لك بمالك على احد هذين الرجلين صحت
والتعيين للمكفول عنه وان الجهالة يسيرة **و**يصح ايضا بكفلت عنك **بما يدركك** اي يلحقك
والدرك بفتح الدال وسكونها التبعة **في هذا البيع** من الرجوع بالثمن عند استحقاق المبيع
فاذا استحق كان للمشتري ان يخاصم البائع اولا فاذا ثبت عليه استحقاق المبيع كان له
ان يأخذ الثمن من ايهما شاء وليس له ان يخاصم الكفيل اولا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف

مصادرة السلطان لا تجوز الا لعمال بيت المال مستندا لفعل عمر رضي

ضمان الدرك وحكمه عند الاستحقاق

آن له ذلك واجمعوا ان المبيع اذا ظهر حرا كان له ان يخاصم ايهما شاء كذا في السراج وفي البزازية وله ان يرجع
على الكفيل بقيمة البناء والغرس ونصح ايضا بقوله ما بايعت فلانا فعلى فاذا بايعه كان عليه ما يجب
بالمبايعة الاولى ولو بايعه مرة بعد اخرى لا يلزمه شيء في الثانية ذكره في المجرد عن الامام
نصا وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف انه يلزمه كله كذا في الفتح وفي المبسوط لو قال ما بايعت
اذا او ان بايعت لزمه الاول فقط بخلاف كلما وما واذا وفي المحيط الذكر وفي البزازية
بايع فلانا على ان ما اصابك من خسران فعلى لم يصح وفيها تبعا للمبسوط لو رجع عن هذا
الضمان قبل ان يبايعه ونهاه عن مبايعته لم يلزمه بعد ذلك شيء ولم يشترط الولوالجي
لصحة الرجوع حيث قال لو قال رجعت عن الكفالة قبل المبايعة لم يلزم الكفيل شيء وفي الكفالة
بالذوب اذا رجع قبل الذوب لا يصح والفرق انه في الاولى مبنية على الامر دلالة وههنا
الامر عتيد لازم وفي الثانية مبنية على ما قبله لازم انتهى وهو الظاهر ونصح ايضا بقوله
ما غصبك فلانا فعلى هذا هو الرابع من امثلة الكفالة بالمجهول وفي الكل يشترط القبول
الا انه في البزازية قال طلب من غيره قرضا فلم يقرضه فقال رجل اقرضه فما اقرضته
فانا ضامن ثم اقرضه في الحال من غير ان يقبل ضمانه صح ويكفي هذا القدر انتهى
وينبغي ان يكون ما بايعت فلانا او ما تحصل فعلى كذلك اذا بايعه او غصب منه للحال
قيد بكون الغاصب معينا لانه لو قال له ان غصب مالك انسان فانا ضامن لا يصح كما في
البزازية ولو قال ما غصبك اهل هذه الدار فانا ضامن له لا يصح لجهالة المكفول عنه
بخلاف ما لو قال جماعة حاضرين ما بايعتموه فعلى فانه يصح فايهم بايعه فعلى الكفيل والفرق
انهم في الاولى ليسوا معينين معلومين عند المخاطبين وفي الثانية معينون والحاصل
ان جهالة المكفول له تمنع صحة الكفالة مطلقا وجهالة المكفول به لا تمنعها مطلقا
وجهالة المكفول عنه في التعليق والاضافة تمنع صحة الكفالة وفي التنجيز لا تمنع وفي المحيط
ضمنت لك هذا فان تثبت بهذا فانه يعين الاول انتهى كذا في الفتح بخلاف كفلت بمالك على فلان
او فلان ولو غصب منه عقارا وانكره لا ضمان على الكفيل لعدم تحقق الغصب فيه فلم
يبينا وله لفظه وفي البدائع ان غصب فلان ضيعتك فانا ضامن لم يجز عندهما خلافا لمحمد
بنا على تحقق غصب العقار عنده وطالب المكفول له الكفيل او الكفيل ان شاء او طالب المكفول
لانه موجب الكفالة وعبارته لا تفيد انه له مطالبتهما معا ومن ثم زاد الشارح ولو قال
وطالبهما لافادته وعلم منه ان له مطالبة احدهما بالاولى ولا غناه ذلك عن قوله بعد
ولو طالب احدهما كان له ان يطالب الاخر وقيد ابا اي انه له حبسهما وحبس احدهما قال
في البزازية واذا حبس الكفيل حبس المكفول عنه معه دلت المسئلة على جواب الواقعة
وهو ان المكفول له يتمكن من حبس الاصيل والكفيل وكفيل الكفيل وان كثروا وظاهر انه انما
يطالبهما اذا كان الدين حالا عليهما اما اذا كان حالا على احدهما فقط اقتصر الطلب عليه الا اذا
شرط المديون البراءة فح تكون حوالة فتجرى فيها احكامها فلا يطالب الاصيل الا بالتوى
كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرا بها اي المحيل كفالة اعتبارا للمعنى فيهما مجازا
ونظيره الوصاية حال الحياة وكالة والوكالة بعد الموت وصاية فان تلك قد قالوا ان العارية
مدة معينة باجرة اجارة وبغير اجر تثبت اعارة بلا اجارة فاسدة تلك اتمام لكن اعارة
لان الاجارة تفيد العوض والعارية عدمه فلم تنعقد الاجارة للاعارة ولو طالب احدهما

كان له

شرط البراءة في الكفالة حوالة كالحوالة بشرط ان لا يبرا المحيل كفالة

كان له ان يطالب الاخر بخلاف المغصوب منه اذا اختار تضمين احد الغاصبين لان اختياره احدهما
يتضمن التمليك منه عند قضاء القاضي فلا يمكنه التمليك من الاخر بعد ذلك وفي البزازية اختار
المالك تضمين الغاصب الاول ورضي به الغاصب او لم يرض لكن حكم له بالقيمة على الاول
فليس له ان يرجع ويضمن الثاني وان لم يرض به الاول ولم يحكم به كان له ان يرجع ويضمن الثاني
وان اختار الاول ولم يعطه شيئا وهو مفلس فالحاكم يامر الاول بقبض ماله على الثاني
ويعطيه فان ابى المالك حضرها لم يقبل البينة على الغاصب الثاني للغاصب الاول ويأخذ
ذلك من الثاني فيقبضه انتهى وفيه تعقيب لا يخلاف الاول ويجوز تعليق الكفالة بشرط
ملائم اي موافق لمقتضى العقد وذلك باحد امور ثلاثة نبه على الاول بقوله بشرط وجوب
الحق اي لزومه كان استحق المبيع فعلى الثمن فان استحقاقه سبب لوجوب الثمن على البائع
للمشتري وفي الخلاصة قال للمودع ان اتلف المودع وديعتك او جحدك فانا ضامن لك
صح وكذا ان قتلك او قتل ابنك فلان خطأ فانا ضامن لك للدية صح وفي المحيط لو قال ان شجك
او قطع يدك او غصبك كذا فانا ضامن لقيمته ورضي به المضمون له فهو جائز وبدا ولامكان
الاستيفاء كان قدم زيد فعلى ما عليه وهو معنى قوله وهو اي زيد الحال انه مكفول عنه
لان قدومه سبب للاستيفاء منه قيد بكونه مكفولا لانه لو كان غير مكفول عنه لا يصح
التعليق كذا في الفتح وما في القنية لا يصح التعليق بشرط غير متعارف كدخول الدار
وقدوم زيد الا ان الاصح ما ذكره الويرض انه يصح لقدوم زيد ذكره في تحفة الفقهاء
محمول على انه مكفول عنه قال في البحر والخزانة لا يلزم ان يكون مكفولا عنه لظاهر
ما في القنية ولقوله في البدائع لان قدومه وسيلة الى الاداء في الجملة لجواز ان يكون
مكفولا عنه او مضاربه انتهى فهذه العبارة ازالة اللبس واوضحت كل تخمين وحدس
واقول كون ما في القنية ظاهرا فيما ادعاه ممنوع لان عبارته تعليق الكفالة بشرط متعارف
صحيح وبغيره لا يصح واطلق القدوري في مختصره وتجوز تعليق الكفالة بالشروط قال
الاقطع وان كان الشرط لوجوب الحق او لامكان الاستيفاء جاز التعليق كان استحق المبيع
لو قدم زيد لان الاستحقاق للوجوب وقدوم زيد قد يسهل به الاداء بان يكون مكفولا
عنه او مضاربه ثم قال الاصح ما ذكره الويرض انه يصح لقدوم زيد وقد نص ع في
تحفة الفقهاء انتهى ثم قوله او مضاربه يعلم منه انه لو كان القادم مديون المكفول
عنه او مودعه او غاصبه جازت الكفالة المعلقة بقدومه لان قدومه وسيلة
الى الاداء في الجملة ويحمل قوله في الفتح فلو كان غير مكفول عنه على ما اذا كان اجنبيا
محضا وقوله في الكتاب او لامكان الاستيفاء يشمل ذلك وقوله كان قدم مثال فقط
وهذا فقه حسن فتدبره واعلم انه يصح تعليق البراءة منها بقدوم الاصيل ففي البزازية
ضمنت لك عن فلان الفا فاذا قدم فلان فانا بري منه ان كان فلان غريما له بالالف
جاز شرط البراءة وان كان فلان ليس بينه وبين الطالب والمطلوب تعلق في هذا الامر
صح الكفالة ويبطل شرط البراءة انتهى او لتعذره اي الاستيفاء كان غاب عن المصر
فعلى ما عليه لان غيبته سبب لتعذر الاستيفاء منه ومن ذلك ما في البزازية ضمنت لك
كل ما لك على فلان ان توى وكذا ان مات ولم يدع شيئا فهو ضامن وكذا ان حل مالك على فلان
ولم يوافك به فهو على وان حل مالك على فلان او مات فهو على وقد منا عن الخانية ان غاب

ولم او فك به فانا ضامن لما عليه فهذا على ان يوافي به بعد الغيبة وعن محمد ان لم يدفع مديونك
او لم يقضه فهو على تمام الطالب تقاضي المطلوب فقال المديون لا ادفعه ولا اقضيه وجب
على الكفيل الساعة وعند ابي يوسف ان لم يعطك فانا ضامن فمات قبل ان يتقاضاه ولم يعطه
بطل الضمان ولو بعد التقاضي قال انا اعطيك فان اعطاه مكانه او ذهب به الى السوق
او منزله واعطاه جاز وان طال ذلك ولم يعطه له كفيل مأذون مديون طولب فكفيل
خوفا من عتق المولى فقال رجل ان اعتقه مولاه فانا ضامن جازت الكفالة وفي القنية
ان لم يود فلان مالك عليه سنة اشهر فانا ضامن له يصح التعليق لانه شرط متعارف
ولا يصح تعليق الكفالة **بنحو ان هبت الريح او جاء المطر** او ان دخلت الدار او قدم فلان ويبرئ
مكفول عنه مما ليس ملائما **تنفسخ الكفالة وتجب المال حالا** هكذا وقع في نسخة الشارح قال
وهكذا في الهداية والكافي وهو سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزم المال لان الشرط
غير ملائم ذكره قاضي خان وغيره انتهى وعبارة الهداية فاما لا يصح التعليق بمجرد الشرط
كقوله ان هبت الريح او جاء المطر وكذا اذا جعل واحدا منهما اجلا الا انه تصح الكفالة وتجب
المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لم يبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق
انتهى فهذا التعليل ظاهر فيما فهمه الشارح من انه في التعليق بغير الملائم تصح الكفالة
حالة فيبطل الشرط وعلى هذا الظاهر جرى الاتقاني حيث قال الشرط اذا كان ملائما
جاز تعليق البراءة به وان كان بخلاف ذلك كهبوب الريح ومجيء المطر لا يصح التعليق
ويبطل الشرط ولكن تنعقد الكفالة وتجب المال لان كل ما جاز تعليقه بالشرط
لا تفسده الشروط الفاسدة اصله الطلاق والعتاق وغيره من الشراح حمل
التعليق في التعليل على التاجيل بجامع ان في كل منهما عدم ثبوت الحكم في الحال وهو ظاهر
ليطابق ما في الخانية مما مر وقد ذكره في المبسوط ايضا وهذا الحمل متعين في كلام المصنف
الا ان عدم ذكر التاجيل في كلامه يبعده بخلافه في عبارة الهداية واذا تحققت
هذا علمت ان ما في البحر من ان ما قاله الشارح سهو لان المصنف لم يقل فتصح الكفالة
وتجب المال حالا وانما الموجود في النسخ المعتمدة الاقتصار على قوله ولا تصح بنحو ان
هبت الريح ولذا لم ينسب العيني السهو الى المصنف وانما نسبه الى الهداية معللا بهذا الا انه
ان تغيرا ونصح بالنسخ العرفية وكل منهما محطي في نسبة السهو الى الهداية ثم ذكر ما في
الهداية وان قوله لما صح تعليقها معناه تاجيلها باجل متعارف مجازا انتهى لا
تخرير فيه وذلك لان اعتراضه انما هو على ما وقع في نسخته وهو صحيح وكلام الهداية
ظاهر فيما فهمه كما قد علمت والتاجيل خلاف الاصل فكيف ينسب الى السهو ما هذا الا كبير
سهو نعم الثابت في اكثر النسخ ولا يصح بنحو ان هبت الريح او جاء المطر وان جعلا اجلا
فتصح الكفالة وتجب المال حالا اي لا يصح تعليقها بشرط غير ملائم ويعلم من قوله وان جعلا
اجلا فتصح انها في التعليق لا تصح لعدم صحته وح فيكون الانسب ان تقرأ بالفوقية مع ان
الكلام في التعليق عدول عن الظاهر بما لا داعي اليه وصورة جعلهما اجلا ان يقول كفلت
به او بمالك عليه الى ان تهب الريح او الى ان يجيء المطر **فان قال لك ما لك عليه** اي لفلان عليه **فبرهن** فلان
على الف او على ان له عليه الفا **لزمه** اي الكفيل ما برهن به عليه لان الثابت بالبينة
كالثابت عيانا سواء كان البرهان على الاصيل او على الكفيل حال غيبة الاصيل ويكون ذلك

قضا

قضا على الحاضر والغائب كما في الخانية **وان لا** اي وان لم يبرهن **صدق الكفيل فيما اقر به مع حلفه**
على نفي العلم لا على الاثبات اقول وينبغي ان يقيد بما لو افق بما تكفل به عادة حتى لو اقر بان له عليه
درهما لم يقبل منه **ولا ينفذ** ضبط العيني بالتشديد وليس بمتعين **قول المطلوب على الكفيل**
لانه اقرار على الغير مثل ما لك عليه ما اقر لك به امس فلو قال المطلوب اقررت بالف امس
لم يلزم الكفيل فيد بما له عليه لانه لو قال بما ذاب اي حصل او ثبت لك عليه فاقر المطلوب بمال
لزم الكفيل والفرق ان الكفالة بما له عليه كفالة بالدين القائم في الحال وبما ذاب ونحوه بما سيجب
والوجوب يثبت باقراره ولو قضى لك به لا يلزم الا ان يقضي وسياتي ما لو غاب المكفول فبرهن
الطالب على الكفيل **فان كفل بامره** مقيد بان يكون المطلوب ممن يصح منه الامر فلو كان صبيا
وامره بكفيل فلا رجوع له عليه ولو كان ذلك باذن ولي الصبي كما في المبسوط ولو عبدا محجورا يرجع
عليه بعد عتقه ولو ماذونين رجع عليهما لصحة امرهما وقدمنا فروعا من الكفالة عن
الصبي فارجع اليها وان يشمل كلامه على لفظة عني كان يقول اكفل عني او اضمن عني لفلان
فلو قال اضمن الالف التي لفلان علي لم يرجع عليه عندالامام ذاكر لان الكافل يحتمل الامر
بادانة فجاز ان يكون القصد ليرجع وان يكون القصد طلب تبرعه بذلك فلم يلزم المال وقال
ابو يوسف يرجع وجعل في الخانية قول المطلوب بعد الدعوى بالمال اكفل عني اقرارا
بالمال للمدعي وبها على كعني فلو قال اكفل لفلان بالف درهم علي وانقده الف درهم
علي او اضمن له الالف التي علي او اقضه ماله علي ونحو ذلك رجع بما دفع في رواية
الاصل وعن ابي حنيفة في المجرد اذا قال لا خر اضمن لفلان الالف التي له علي فضمنها
وادى اليه لا يرجع الا ان يكون خليطا او امره ليرجع عليه واجمعوا ان المامور لو كان خليطا
له رجع وهو الذي في عياله كالوالد الذي في عياله والولد وزوجته ومن في عياله من الاجير
والشريك شركة عنان كذا في البناية وقال في الاصل والخليط ايضا الذي ياخذ منه
ويعطيه ويداينه ويضع عنده المال كذا في السراج وعلى الثاني اقتصر في فتح القدير
حيث قال الخليط هو الذي يعتاد الرجل مداينته والاخذ منه ووضع الدراهم والاستجار
منه وعزاه في الخانية ما في البناية الى الاصل وزاد ابن الروح اذا كان في عياله قال
وذكر في بعض المواضع الخليط فذكر ما اقتصر عليه في الفتح والظاهر ان الكل يعطى لهم حكم
الخليط في حق الرجوع وقد طولب بالفرق بين الامر بالكفالة وما اذا قال ادعني زكاة
زكاة مالي او اطعم عني عشرة مساكين لا يرجع ما لم يقل على اني ضامن وحاصل الفرق
ان الامر في الكفالة يتضمن طلب القرض اذا ذكر لفظ عني دون قضاء الزكاة والكفارة طلب اتهاب
ولو ذكر لفظ عني والحاصل انه انما يرجع في الكفالة بالامر اذا قال عني او علي وان لم يقل ذلك
فان كان خليطا رجع والا لا وفي الامر بالهبة او التعويض عنها او الاقراض او الحج او العتق
عن كفارته او الذكاة لا يرجع ولو قال عني او علي الا اذا قال على اني ضامن كذا في الخانية والحيلة
اذا اراد الرجوع بدون الامر ان يهبه الطالب الدين ويوكله بقبضه قال الولوالجي وفي الخانية
المسلم الاسير اذا اشتراه رجل بغير امره يكون متطوعا وبالامر كذلك في القياس وفي الاستحسان
يرجع وان لم يقل على ان ترجع علي وهذا كما لو قال لغيره انفق من مالك على عيالي او انفق في بناء
داري فانفق كان له ان يرجع على الامر بما انفق ثم قال لو امر رجلا ان يقضي دينه ولم يقل
على ان ترجع علي بذلك ولا على اني ضامن رجع المامور على الامر على كل حال انتهى فاعلم ان الامر

قال مشاهر

الموجب للرجوع كما يكون حقيقيا يكون حكميا كما اذا كفل الاب عن ابنه الصغير مهر امرأته ثم مات الاب واخذ من تركته
كان للورثة الرجوع في نصيب الابن لانه كفالة بامر الصبي حكما لثبوت الولاية فلو ادى بنفسه فان اشهد
رجع والا لا كذا في نكاح المجمع وكما لو جحد الكفالة فبرهن المدعي عليهما بالامر وقضى على الكفيل فادى
فانه يرجع وان كان مناقضا لكونه صار مكذبا شرعا بالقضاء عليه كذا في تلخيص الجامع الكبير **رجع**
بما ادى متعلق بما اذا ادى ما ضمن فان ادى خلافه بان كان المكفول به جيدا فادى رديا او عكسه
رجع بما ضمن وبما اذا ادى ما وجب دفعه على الاصيل فلو كفل بالاجرة فاداها قبل وجوبها
لا يرجع كذا في اجارات البزازية وفي قوله بما ادى ايماء الى ان الكفيل لو صالح على الالف بخمسمائة
حتى رجع بقيمته ان كان ثوبا لان الثوب مثلي في باب السلم كذا فيما حصل تعاله **فان كفل**
بغير امره ولم تجز المكفول عنه في المجلس **لم يرجع** لانه متبرع قيدنا بعدم اجازته
في المجلس لانه لو اجاز الكفالة عنه فيه رجع الكفيل كما في العمادية يعني بان قال اجزت الكفالة
عني ولو اجازها بعد المجلس لا يرجع لانها وقعت غير موجبة للرجوع فلا تنقلب موجبة
كذا في كافي المصنف **ولا يطالب الكفيل** بالمال المكفول به **قبل ان يؤدي عنه** لانه انما يتملك
الدين بالاداء فلا يرجع قبله قيد بالكفيل لان الوكيل بالشراء له الرجوع على الموكل قبل الاداء
لما بينهما من المبادلة الحكمية كذا قيل وهو مبني على ان الملك يقع للوكيل ابتداء لكن سيأتي
ان الراجح انه يقع للموكل فلا يتم الفرق وفي الخانية عن الاصل لو كفل بمال موجب
على الاصيل فاعطاه المكفول عنه رهنا بذلك جاز انتهى والوجه فيه ما سيأتي من
ان الكفيل يستوجب بالكفالة دينا على المطلوب ايضا **فان لوزم الكفيل لازمه**
اي لازم الاصيل حتى يخلصه وكذا اذا حبس كان له ان يحبسه هذا اذا كانت الكفالة
بامره ولم يكن على الكفيل للمطلوب دين مثله فان كانت بغير امره او كان عليه دين فلا ملازمة
ولا حبس والمحال عليه اذا لوزم او حبس وكانت الحوالة بالامر كالكفيل كذا في السراج
ويبرأ الكفيل عن المطالبة **باداء الاصيل** لان براءته توجب براءة الكفيل اجماعا سواء كانت
الكفالة ضما في المطالبة او في الدين **ولو ابرأ** الطالب **الاصيل او اخر عنه برئ الكفيل**
وتأخر عنه لما عرف من ان ابراءه توجب براءة الكفيل وان التأخير ابراء مؤقت فيعتبر بالمؤبد
ويشترط قبول الاصيل وموته قبل القبول والرد يقوم مقام القبول ولو رده ارتد
وهل يعود الدين الى الكفيل ام لا خلاف كذا في فتح القدير وفي جامع الفصولين باع
المديون بيع وفاء من كفيله فلو تفاسخا لا تعود الكفالة انتهى قيد بابرائه لان براءته
لا توجب براءة الكفيل فلو قضي له القاضي على فلان فبرهن فلان انه كان قضاه اياها قبل
الكفالة برئ الاصيل دون الكفيل ولو بعدها برئا كذا في الخانية وفي القنية براءة
الاصيل انما توجب براءة الكفيل اذا كانت بالاداء او الابراء فان كانت بالحلف فلا
لان الحلف يبرئ براءة الحالف فحسب انتهى وقيد بتأخيره لان تأخير المطالبة عن الاصيل
لانه حبس الطالب لا يسقطها عن الكفيل كما لو كفل بما لزم العبد المحجور عليه بعد عتقه
او صالح المكاتب عن دم العمد فكفل به رجل ثم عجز كذا في الخانية وسيبقى ذمته ان الاصيل
لو كان معسرا لا تسقط المطالبة عن الكفيل الموسر وفي التاتارخانية لو اجل الطالب
الاصيل فلم يقبل صار حالا عليهما ولو اجله شهرا ثم سنة دخل الشهر في السنة والآجال اذا
اجتمعت انقضت بمدة انتهى وينبغي ان يقيد بقول من قال في الابراء المردود ان الدين يعود على

الكفيل ايضا

ابراء الاصيل او اخر عنه
برئ الكفيل وتأخر عنه

الكفيل ايضا **ولا ينعكس** الحكم المذكور فلا يبرأ الاصيل ببراءة الكفيل قبل او لا لان عليه المطالبة وبقاء الدين
بدونها جائز ولا يتأخر الدين عنه بتأخيره عن الكفيل لانه كما مر ابراء مؤقت فيعتبر بالمؤبد وارد
ان المؤبد لا يرتد برد الكفيل والمؤقت يرتد برده فافترقا في هذا الاعتبار واجيب بان الفرق بينهما في
حكم لا يستلزم الفرق بينهما في كل حكم وسبب الفرق ان الابراء المؤبد اسقاط محض في حق الكفيل
لا تمليك فيه اذ ليس عليه الا مجرد المطالبة والاسقاط المحض لا يقبل منه كاسقاط الخيار والتأجيل
المؤقت فيه خير مطالبة لا اسقاط كذا قالوا ومقتضى كونها ضما في الدين انه يرتد بالرد ولم ارهم
وفي الخانية قال للكفيل اخرجتك عن الكفالة فقال لا اخرج لم يصر خارجا ونوقض في البحر
بان هذا ابراء يرتد بالرد وفيه نظر وقالوا الوكيل بالمال الى شهر فانه يحل على الاصيل ايضا
وقدمنا عن تلخيص الجامع ولو كان قرضا وعن السراج هذا في غير القرض اما فيه فانه يكون
حالا على الاصيل فارجع اليه واذا لم يبرأ الاصيل لم يرجع عليه الكفيل بشيء بخلاف ما لو وهب
الدين او تصدق عليه به وقبل حيث يرجع ولو بعد موته فالقبول للوارث فان رده ارتد في
قول ابي يوسف وقال محمد لا يرتد ولو ادى الكفيل قبل حلول الاجل لا يرجع على الاصيل حتى
يمضي الاجل باتفاق الروايات ولو حل على احدهما بموته لا يحل على الاخر وعن ابي يوسف
عليهما الف مؤجلة وكل كفيل عن صاحبه فمات احدهما اخذ ما عليه بالاصالة وما عليه بالكفالة
يبقى مؤجلا هو الصحيح كذا في التاتارخانية قال في البحر ويستثنى من قولهم براءة الكفيل لا توجب
براءة الاصيل مسئلتان الاولى لو احال الكفيل الطالب على رجل فقبل الطالب والمحال عليه برئ
الكفيل والاصيل لانها حصلت باصل الدين والدين اصله على المكفول عنه ولو شرط الطالب
براءة الكفيل فقط لم يبرأ الاصيل وكان له ان يأخذ دينه من الاصيل او المحال عليه ولا سبيل
له على الكفيل الا ان يتوى المال على المحال عليه كذا في السراج الثانية ما في الخانية لو مات
الطالب والكفيل وارثه برئ الكفيل على كل حال واما الاصيل فان كانت الكفالة بغير
الامر فكذلك يبرأ والا فلا انتهى واقول لا معنى لهذا الاستثناء بعد ان الكلام في الابراء بمعنى
الاسقاط على انه في الفرع الاول انما برئ الكفيل لبراءة الاصيل اولا وسيأتي في الصلح ما
يرشد اليه **وان صالح احدهما** يعني الاصيل او الكفيل **رب المال على نصفه** اي على بعض
الدين والنصف مثال **برئا** اما اذا صالح الاصيل فظاهر واما اذا صالح الكفيل فلانه
اضاف الصلح الى الدين الذي على الاصيل فيبرأ الاصيل ضرورة وبراءته توجب براءته
ومعنى المسئلة ما اذا اشترط براءتهما او براءة الاصيل او سكت اما لو شرط الكفيل براءته
وحده برئ عن خمسمائة والالف على الاصيل فيرجع الكفيل عليه بخمسمائة ان كانت
بامره والطالب بخمسمائة وبهذا ظهر ان المسئلة مربعة وفي التاتارخانية الكفيل
بالنفس اذا صالح الطالب على خمسين دينارا على البراءة عن الكفالة بالنفس لا يجوز ولا يبرأ
عنها ولو كان كفيلا بالمال ايضا وصالح على خمسين بالشرط ابرأ ولو قضى الكفيل بالنفس
الدين على ان يبريه عن الكفالة جاز القضاء والابراء واما اذا اعطاه عشرة ليبريه
عن الكفالة بالنفس فابرأه لم يسلم له العوض باتفاق الروايات وفي براءته عنها روايتان
وفي الخانية صالح الكفيل الطالب على شيء ليبريه عن الكفالة لا يصح الصلح ولا يجب المال
على الكفيل انتهى وهذا بخلاف الصلح بعض الكفالة بالمال ايضا **وان قال الطالب للكفيل برئت**
الي من المال رجع الكفيل بالمال المكفول به بالامر **على المطلوب** لان مفاد هذا التركيب

برائة من المال مبتدأها من الكفيل ومنتهاها صاحب الدين وهذا هو معنى الاقرار بالقبض من الكفيل وكانه قال دفعت الي وحينيذ يرجع الكفيل على الاصيل والحوالة كالكفالة في هذا كما في الفتح وفي قوله للكفيل برئت او ابرأتك لا اي لا يرجع على الاصيل بشيء لان قوله برئت يحتمل بابرائي او بادائي وابرأتك ابتدا اسقاط وكذا قوله انت في حل من المال فاحتماله الاخذ الا ان لفظ الحل يستعمل في الابرا ما لبراءة دون البراءة بالقبض ذكره المصنف وقالوا هذا اذا كان الطالب غايبا فان كان حاضرا يرجع اليه في البيان في الكل انه قبض او لم يقبض والظاهر انه في لفظ الحل لا يرجع اليه لظهور انه سامحه به لانه اخذ شيا منه وجعل ابو يوسف برئت كقوله الي فيه وهو قول الامام واختاره صاحب الهداية وهو اقرب الاحتمالين وكان اولى كذا في العناية والخلاف بينهم انه لو كتب في الصك برئ الكفيل من الدراهم التي كفل بها كان اقرارا بالقبض وعند محمد بان العرف انه انما يكتب عليه ذلك اذا حصل الايفا ان يجعل الكتابة اقرارا والعرف عند الابراء انه لا يكتب الصك عليه واختلف المتاخرون فيما اذا قال المدعى عليه ابرأني المدعي من الدعوى التي يدعي علي قيل هو اقرار بالمال وقيل لا كذا في الفتح والذي في البزازية دعوى البراة عن الدعوى لا يكون اقرارا بالدعوى عند المتقدمين وخالفهم المتاخرون وقول المتقدمين اصح انتهى **وبطل تعليق البراة عن الكفالة بالشرط** مثل ان عجلت لي البعض او دفعت البعض فقد ابرأتك عن الكفالة وقيل يصح قال في الفتح وهو اوجه لان المنع لمعنى التمليك وذلك يتحقق بالنسبة الي المطلوب اما الكفيل فالمتحقق منه المطالبة فكان ابراوه اسقاطا محضا وظاهر ما في الشرح وغيره ترجيح الاول لجزم المصنف به لغيره واجاب عامر حيث قال واما في المكفول بثبوت المطالبة لا غير فلا ان فيها تمليك المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط وحمل في البزازية رواية الكتاب على ما اذا كان الشرط غير متعارف والرواية الثانية على ما اذا كان متعارفا وتقتضي كلامهم انه لا خلاف في بطلان التعليق بناء على انها ضم في الدين قيد بالكفالة بالمال لان تعليق البراة من الكفالة بالنفس على وجوه في وجه يصح البراة ويبطل الشرط كما اذا ابراه الطالب على ان يعطيه الكفيل عشرة وفي وجه يصحان كما اذا كان كفيلا بالمال ايضا وشرط الطالب عليه ان يدفع اليه المال ويبرأ به من الكفالة بالنفس وفي وجه لا يصحان كما لو شرط عليه الطالب ان يدفع اليه ويرجع بذلك على المطلوب كذا في الخانية ملخصا **وبطل ايضا الكفالة بحد وقود** لعدم التادية في استيفاها من غير الجاني وقيده العيني هنا وفي شرح الهداية بما اذا كفل بنفس الحد فان كفل بمن عليه الحد يصح وهو ماخوذ من الهداية معللا بانه امكن ترتيب موجبه عليه لان تسليم النفس واجب فيها لكن نص في العزايات الخانية على ان ذلك في الحدود التي للعباد فيها حق كحد القذف لا غير انتهى وتقدم **وبيع** بان يقول للمشتري ان هلك المبيع تعطى بدله **ومرهون** سواء ضمن الرهن للراهن او للمرتهن كما في جامع الفصولين **وامانة** كوديعة ومال مضاربة وشركة تجب قيمتها عند الهلاك او لغيرها وهي ما لا تجب قيمتها او امانة والاول يمتنع الكفالة به كما سيأتي ولا تمتنع الكفالة بالثاني والثالث لفقد شرطها وهو ان يكون المكفول مضمونا على الاصيل لا يخرج عنه الا بدفع عينه او بدله والمبيع مضمون بالثمن والمرهون بالدين والثالث ظاهر ولو كفل

بتسليمها

بتسليمها سواء كانت مضمونة او امانة صح لان تسليم العين واجب على الاصيل فامكن التزامه وان هلك العين بري الكفيل وقيل ان كان واجبا على الاصيل كالعارية والاجارة جازت الكفالة بتسليمه في مجلس العقد وان كان غير واجب كالوديعة لا تجوز الكفالة بتسليمه لانه غير واجب عليه فلم يمكن ايجابه على الكفيل كذا في الشرح وبهذا القيد جزم شراح الهداية لكن قال في الفتح الوجه عندي صحة الكفالة بتسليم الامانة اذ لا شك في وجوب ردها عند الطلب غير انه في الوديعة واخواتها يكون بالتخلية وفي غيرها بحمل المردود الي ربه قال في الذخيرة الكفالة بتمكين المودع من الاخذ صحيحة وما في المبسوط من ان الكفالة بتسليم العارية باطلة قال في الدراية انه باطل فقد نص محمد في الجامع الصغير وكذا في المبسوط ان الكفالة صحيحة وعزاه في فتح القدير ولم يلتفت الي قوله في العناية وفيه نظر لان شمس الايمة ليس ممن يطلع على الجامع بل العلامة فقد اطلع على رواية اقوى من ذلك فاختارها لان هذا امر يوهم ويستحفظ حجة على من لم يحفظ **وصح التكفيل لو كان المكفول به ثمنا** لانه دين صحيح وقدمنا انه لو كفل عن صبي بثمن متاع اشتراه لا يلزم الكفيل شي ولو كفل بالدرك بعد قبض الصبي الثمن لا يجوز وان قبل جاز وقالوا لو استحق المبيع برئ الكفيل بالثمن ولو كانت الكفالة لغريم البايع ولو رد عليه بعيب بقضا او بغيره او بخيار روية او شرط برئ الكفيل الا ان تكون الكفالة لغريم فلا يبرا والفرق فيما يظهر انه مع الاستحقاق تبين ان الثمن غير واجب على المشتري وفي الرد بالعيب ونحوه المسقط ما تعلق من الغريم به فلا يسري عليه وتقيد البراة في التتارخانية بما اذا رد المبيع الي البايع فان لم يرده كان له مطالبة المشتري بالثمن حتى يرده وفيها لو ظهر فساد البيع رجع الكفيل بما ادى على البايع لعين ان الكفيل يرجع بما ادى على المشتري وكان الفرق انه بظهور الفساد تبين ان البايع اخذ شيا لا يستحقه فيرجع الكفيل عليه واذا لحقه شرط فاسد لم يتبين ان البايع حين قبض قبض شيا لا يستحقه **ومغصوبا ومقبوضا على سوم الشرا** ان كان الثمن مسمى والا فهو امانة كما مر **ومبيعا فاسدا** وبدل صلح عن دم عمد ومهر وبدل خلع كما في الخانية لان هذه الاعيان مضمونة بنفسها على الاصيل فيلتزم الضامن احضارها وتسليمها وعند الهلاك تجب قيمتها وان سلمها فالضمان لقيمتها **وحمل دابة** عطف على قوله بحد اي بطل التكفيل بحمل دابة **معينة مستاجرة** لانه عاجز عن الفعل الواجب على الاصيل وهو حمله على المعينة اذ لا ملك له فيها بخلاف ما لو كانت بغير عينها لانه لا يتقدر على ذلك بل يحمله على دابة نفسه او على دابة يستاجرها فجازت قال في العناية وفيه نظر لان عدم القدرة من حيث كونها ملك الغير او منع صحتها لما صحت بالاعيان مطلقا وقد ذكره في الايضاح جوابا للشافعي وهو قوله تسليم ما التزمه مقصور في الاعيان المعينة في الجملة فيصح التزامه لان ما يلزم بعقده لغيره فيه القصور غير دافع لان تسليم ما التزمه مقصور في الجملة فكان الواجب صحتها فيما يمكن فيه ايضا انتهى قال في الحواشي السعدية لعل المراد من قوله مقصور في الجملة ان التسليم مقصور اما باعتبار عينه او باعتبار قيمته ولا يستقيم ذلك في الحمل على دابة معينة انتهى والصحيح في قوله لعل المراد من قوله اي من قول صاحب الايضاح وحاصله منع كونه غير دافع بل هو دافع

قوله لا يستحقه يعني ان البايع [illegible] سلطانه صح

لصحة الكفالة بالحمل بما ذكره فتدبره واعترض شارح على ان الفرق بين المعينة وغيرها بما حاصله
انه ان كان الحمل على الدابة بتسليمها فينبغي ان تصح الكفالة فيهما لان الكفالة بتسليم المستاجر صحيحة
ولم يمنع منه كون المستاجر بدلا كالمعين الكفيل وان كان التحميل فينبغي ان لا تصح فيهما لان التحميل
غير واجب على الاصيل والحق ان الجواب في الحمل على الدابة معينة او غير معينة ليس لمجرد تسليمها
بل المجموع من تسليمها والاذن في تحميلها ففي المعينة لا يقدر على الاذن في تحميلها لعدم ولايته
عليها وفي غير المعينة يمكنه ذلك عند تسليم دابة نفسه او دابة استاجرها كذا في الفتح
وفي البدائع الواجب في المعينة تسليمها دون الحمل فلم تكن الكفالة به كفالة بما هو مضمون
على الاصيل فلم تصح وفي غير المعينة الواجب فعل الحمل دون تسليم الدابة فكانت الكفالة
بالحمل كفالة بفعل هو مضمون على الاصيل فتصح **و** بطل التكفيل ايضا **بخدمة**
عبد استاجر لخدمته لما مر من انه عاجز عن الفعل الواجب على الاصيل اذ لا يمكن العبد
اما لو كفل بتسليم الدابة المعينة او بنفس العبد فكانت الكفالة صحيحة **و**لا تصح الكفالة
ايضا **بلا قبول الطالب في مجلس العقد** عندهما وعند ابي يوسف رح وانهان في رواية اذا
بلغه الخبر فاجازها جازت وفي اخرى ينفذ بلا اجازة وهو اصح قوليه كذا في المحيط وهو
الاظهر عنه كما في الفتح وفي البزازية وعليها الفتوى والخلاف في الكفالة بالنفس والمال
جميعا وجه التوقف ما مر في النكاح ووجه النفاذ انها التزام فيستبد به الملتزم
ولا يتعدى لضرر في المكفول له ولهما ان عقد الكفالة فيه معنى التمليك وهو تمليك المطالبة
منه فيتقوم بهما جميعا واجمعوا انه لو قبل عنه قابل توقف وعلى هذا فاطلاق نفي الصحة
بلا قبول الطالب غير صحيح ولو اخبر عن الكفالة حال غيبة الطالب جاز اجماعا
ولو قال الطالب اجزت وقال الكفيل كان انشاء فالقول للطالب كذا في البزازية وفي
السراج ضمنت ما لفلان على فلان وكان غائبا ان نفذ فضولي ثم بلغه واجازه جاز
المطلوب او لا كانت الكفالة بالامر ولو كان المطلوب حاضرا وقبل ورضي المطلوب
ان رضي قبل قبول الطالب رجع عليه وان بعده فلا رجوع **الا انه يكفل** استثناء
من لا يصح **وارث المريض عنه** بامره بان يقول لوارثه تكفل عني بما علي من الدين لان هذه
وصية في الحقيقة ولهذا يصح وان لم يسم المكفول لهم ولهذا قالوا انما يصح اذا كان له مال
او يقال لانه قائم مقام الطالب لحاجته اليه تفريغا لذمته وفيه نفع الطالب فصار
كما اذا حضر بنفسه وانما يصح بهذا اللفظ ولا يشترط القبول لانه يراد به التحقيق
دون المساومة ظاهر في هذه الحالة فصار كالامر بالنكاح كذا في الهداية وقد اشتمل
كلامه على بيان وجهين للاستحسان في صحة هذه الكفالة الاول انها وصية في الحقيقة
لا كفالة قال في العناية وفيه نظر اذ لو كانت كذلك لما اختلف الحكم بين حالة الصحة
والمرض الا ان يأول بانه في معنى الوصية وفيه بعد انتهى ورده في العناية
بان مثل هذه العبارة تستعمل عند المحصلين فيما اذا دل لفظ بظاهره على معنى فاذا
نظر في معناه يؤول الى معنى آخر ولا فرق بين ان يقول في معنى الوصية او وصية
في الحقيقة وما في البحر من انه لا فائدة فيها لانا حيث شرطنا في صحتها وجود المال
فالوارث مطالب به على كل حال وان لم يكن له مال لا تصح فدفع بان فائدتها تظهر
في تفريغ ذمته الثاني انها كفالة حقيقة لقيام المريض مقام الطالب لحاجته اليه

تفريغا

> مهم [illegible] لا تصح بلا قبول الطالب في المجلس [illegible] وخلافه [illegible] المعتبرات

> كذا في النهر اجمعوا لو قبل عنه توقف وعلى هذا فاطلاق نفي الصحة غير صحيح

تفريغا لذمته ولم يكن المكفول له مجهولا لهذا الاعتبار وهذا الوجه هو الراجح كما في الفتح وانما لم يشترط منه
القبول لانه لما اريد به التحقيق لا المساومة كان كالامر بالنكاح في قوله لامرأة زوجيني نفسك فقالت
زوجت فان ذلك بمنزلة قولها زوجت وقبلت قال في العناية وظاهر قوله ولا يشترط القبول
يدل على سقوطه في هذه الصورة وهو المناسب للاستثناء واقول لو قيل بان المنفي انما هو صريح
القبول لا يجد المتمسك فتدبره وتمثيله بالامر بالنكاح يدل على قيام لفظه مقام الطرفين
ويجوز ان يكون متكلما في هذه الصورة واعلم ان الاستثناء على الاول منقطع وعلى الثاني متصل ولهذا
كان ارجح الا ان معناه ان الوارث يطالب وان لم يكن للميت مال وقد مر انه لا يطالب
ولو كان له مال لا يطالب وهل يؤمر الغريم بانتظاره او يطالب الكفيل لم اره وينبغي على انه
وصية ان يسقط وعلى انها كفالة ان يلزم الكفيل بالدفع الان فيدفعا بامره لانه لو تبرع
الوارث بذلك بان ضمن ما عليه للغرماء في غيبتهم لم يصح ورد بعض الصحة ولو قال ذلك
لعد من يصح كذا في السراج وينبغي ان يكون هذا على قول ابي يوسف لما مر وقيد
بالوارث لان المريض لو قال ذلك لاجنبي فضمن قيل لا يصح الا ان يقبل الطالب لانه غير
مطالب بقضاء دينه بلا التزام وقيل يصح وينزل المريض منزلة الطالب قال في الحواشي
السعدية بان الوارث حيث كان مطالبا بالدين في الجملة كان فيه شبهة الكفالة عن نفسه
في الجملة ولذا ينبغي ان يجوز كفالته فاذا اجاز الوارث لما مر من الوجهين في كفالة وهي بالمنع
عن هذا المانع اولى ان يصح وعن هذا قال في الفتح ان الصحة اوجه لانها كفالة كما مر قال
في العناية او على انه بطريق الوصية كما هو الوجه الاخر من الاستحسان ولذا جاز مع جهالة
المكفول له وجوازه ذلك في المريض للضرورة لا يستلزم الجواز من الصحيح لعدمها **و**لا تصح
الكفالة ايضا بدين **عن ميت مفلس** عند الامام وقالا تصح وبه قالت الثلاثة واكثر اهل العلم
لانه كفل بدين صحيح ثابت في ذمة الاصيل وكل كفالة هذه شانها فهي صحيحة اتفاقا
فهذه صحيحة كيف وقد قبلها عليه الصلاة والسلام لما جي بجنازة مديون فلم يصل عليه
فقال ابو قتادة علي ما عليه يا رسول الله فصلى عليه وله انه كفل بدين ساقط لان الدين
حقيقة اي المقصود منه انما هو فعل الاداء وذلك يقتضي القدرة وهي منتفية والدليل
على انه فعل انه يقال دين واجب كالصلاة واجبة والوصف حقيقة انما هو للافعال فان
قلت اجمعوا انه لو تبرع به انسان صح ولو سقط بالموت لما حل لصاحبه الاخذ قلت
السقوط انما هو بالنسبة الى الميت لا المستحق واذا كان باقيا في حقه حل له ان ياخذه وحديث
ابي قتادة يحتمل الانشاء والاخبار والوعد وان كان مرجوحا فجعل في البحر هذا المرجوح هو
الظاهر اذ لا تصح الكفالة مع جهالة المكفول له ووقائع الاحوال اذا تطرق اليها الاحتمال
سقط بها الاستدلال وامتناعه من الصلاة عليه ليظهر طريق انها يباح لا تطريق الكفالة
واورد على القول بالسقوط ما لو كان به كفيل او رهن يبقى الدين على حاله ولو سقط لزم
براءة الكفيل وعدم بقاء الرهن واجيب بان ذمة الكفيل السابق كفالته خلف عن
ذمته فلا تبطل ذمته ومثله الرهن قال في العناية والحق ان من قال بان الكفالة
ضم ذمة الى ذمة لزمه القول ببطلان الكفالة عن الميت المفلس لعدم ما يضم اليه انتهى
وفيه تاييد لقول الامام لكن في الحواشي السعدية لعلهم يقولون تضعف الذمة بالموت
كما ذكر في كتب الاصول لا انها خربت انتهى والقول بضعفها به مصرح به في التحرير قال

ونظهور المال تفوت بل ظهر فوتها وهو الشرط حتى لو تفوت بلحوق دين بعد الموت صحت الكفالة به
بان حفر بئرا على الطريق فتلف به حيوان بعد موته فانه يثبت الدين مستندا الى وقت السبب
وهو الحفر الثابت الى حال قيام الذمة والمستند يثبت اولا في الحال ويلزمه اعتبار قوتها ح به
انتهى قال في البحر وهذه مستثناة من اطلاق المص و لا تصح ايضا كفالة الوكيل بالثمن للموكل
فيما وكل ببيعه لان حق القبض له بالاصالة فيصير ضامنا لنفسه وكذا اجاز ابراءه وتوكيله الموكل
بالقبض وعزله ولو تبرع باداء الثمن عنه صح كما في الخانية والتقييد بما وكل ببيعه يخرج لما اذا كان
وكل الموكل رجلا بقبض الثمن من الوكيل فكفل به الوكيل صح قيد بالوكيل لان الرسول يصح ضمانه
والوكيل ببيع الغنائم من جهة الامام لانه سفير ومعبر وبالثمن لان الوكيل بالنكاح يصح
ضمانه المهر لما قلنا واعلم ان كلامهم هنا يفيد ان الوصي والناظر لا يصح ضمانهما الثمن عن المشتري
فيما باعاه لان حق القبض لهما بالاصالة ويدل على ذلك ما صرحوا به من انهما لو ابراه عن الثمن
صح وضمنا ولرب المال اي لا تصح ايضا كفالة المضارب بثمن ما باعه لرب المال لما مر
في الوكيل وفي البحر ذكر الشارح هنا هو ما لو اعتق عبده المديون حتى لزمه ضمان قيمته
للغرما ولزم العبد جميع الدين فلو ضمن المولى الدين للغرما لا يصح لان المولى منهم فيه بانه ضامنا
لنفسه والظاهر انها حاشية على نسخة انتهى ولم اجده في نسختي التي كتبتها من نسخته
و لا تصح ايضا للشريك اذا بيع عبد صفقة واحدة فضمن احدهما لصاحبه من الثمن
لشريكه لانه ضامن لنفسه اذ ما من جزء يؤديه المشتري الى الكفيل من الثمن الا وله
فيه نصيب قيد بالصفقة الواحدة لانها لو تعددت بان سمى كل واحد منهما لنصيبه ثمنا
صح ضمان احدهما للاخر لعينه باع نصيبه وسمى له ثمنا لما مر من ان تعددها عند الامام
لا بد فيه من تعدد لفظ العقد خلافا لهما وفي الخانية مات وله دين على رجل وترك
ابنين فكفل احدهما عن الشريك سواء كان شريكا في ثمن او غيره غير صحيح فالبيع مثلا
مثال وفي جامع الفصولين لو ادى احدهما لصاحبه بعد ما ضمن رجع بما ادى ولو
اداه بلا سبق ضمان لم يرجع وفي صورة الضمان يرجع اذ قضاه على ضمان كالو ادى
بكفالة فاسدة ونظيره لو كفل ببدل الكتابة لم يصح لكنه اذا ادى يرجع بما اداه
و لا تصح ايضا بالعهدة بان يشتري عبدا فيضمن العهدة للمشتري لاشتراكها بين الصك
القديم اي الوثيقة التي تشهد للبائع بالملك وهي ملكه فاذا ضمن تسليمها الى المشتري لم يصح
لانه ضمن ما لا يقدر عليه والعقد وحقوقه وعلى الدرك وخيار الشرط حتى لو ضمن عهدة الرقيق
بالاشتراط ايام فلا تصح الكفالة للجهالة قال في البحر وظاهر كلامهم انه اذا فسرها بغير ضمان
الدرك لم يصح و لا تصح ايضا بالخلاص عند الامام وقالا تصح والخلاف مبني على تفسيره
فهما فسراه بتخليص المبيع ان قدر عليه ورد الثمن ان لم يقدر عليه وهذا ضمان الدرك في
المعنى وفسره الامام بتخليص المبيع فقط ولا قدرة له عليه فلو ضمن تخليص المبيع او رد
الثمن صح اجماعا لانه ضمن ما لا يمكن الوفاء به وببدل الكتابة اي لا تصح ايضا
ببدل الكتابة لما مر من انه لا بد ان يكون المكفول به دينا صحيحا وهذا الدين ثبت مع المنافي
وهو دين المولى على مملوكه فلا يظهر في حق الكفالة والله الموفق فصل ولو اعطى
المطلوب الكفيل المال المكفول به بامره قيد به في الهداية ولا بد منه لما سيأتي لا يسترده
المطلوب منه حيث كان الدفع على وجه الاقتضاء بان قال له اني لا امن ان يأخذ منك الطالب

حقه

حقه فخذه قبل ان اعطيه له لانه ملكه بالاقتضاء بخلاف ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة بان قال له
خذ هذا المال وادفعه للطالب فانه لا يملكه الا انه لا يرجع ايضا لانه تعلق به حق القابض
على احتمال قضائه الدين فلا تجوز مطالبته ما بقي هذا الاحتمال كالدفع بالزكاة المعجلة للساعي
تعلق به حق الفقير على احتمال ان يتم الحول والنصاب كامل فلا يسترده المزكي ما بقي هذا
الاحتمال وشمول كلام المص لما اذا كان الدفع على وجه الرسالة ايضا وان كان صحيحا في نفسه
الا انه لا يلائم قوله بعد وما ربح له ويندب رده لو شيئا يتعين فانه في هذه لا يطيب له
الربح فالاولى حمل كلامه على شق واحد وغاية الامر انه ساكت عن مسألة الرسالة وهذا
اسهل الامرين فتأمله ولو كانت الكفالة بغير الامر يسترده لانه لا يملكه ولا تعلق فيه
وعن هذا قال في البحر سئلت هل للعبد لغيره عن الاداء قلت اجبت بانه ان كان كفيلا بالامر
لم يعجل لغيره لانه لا يملك استرداده والا صح لعدم ملكه له وبهذا ظهر ان الكفالة توجب
دينا للطالب على الكفيل ودينا للكفيل على المكفول عنه لكن دين الطالب حال ودين
الكفيل مؤجل الى وقت الاداء ولذا لو اخذ الكفيل من الاصيل رهنا او ابراه او وهب منه
الدين صح فلا يرجع بالاداء كذا في النهاية ولا ينافيه ما مر من ان الراجح ان الكفالة ضم
ذمة الى ذمة في المطالبة لان الضم فيها انما ظهر بالنسبة الى الطالب وهذا لا ينافي
ان يكون للكفيل دين على المكفول عنه كما لا يخفى وعلى هذا فالكفالة بالامر توجب ثبوت
دينين وثلاث مطالبات تعرف بالتدبر وما ربح الكفيل في المال قبل قضاء الدين
له لانه نماء ملكه وهذا اذا لم يؤد الاصيل الدين ظاهر وان اداه كان حينئذ خبث عند
الامام الا انه لا يظهر مع الملك فيما لا يتعين كالدراهم ولو قبضه على وجه الرسالة لا
يطيب له عندهما خلافا لابي يوسف لان الخراج بالضمان وعلى هذا الخلاف لو تصرف
المودع في الوديعة وربح كذا في العناية وما في الحواشي السعدية هذا مخالف لما في الشرح
من انه حيث كان الدفع على وجه الرسالة لا يطيب له الربح بالاتفاق سبق نظر فان
المذكور فيه حكاية الخلاف ايضا ويندب رده اي الربح على المطلوب لو كان المأخوذ
منه شيئا يتعين كحنطة ونحوها وهذا احد الروايات عن الامام وهو الاصح فان كان
فقيرا طاب له وان كان غنيا ففيه روايتان والاشبه ان يطيب له الربح ايضا وعنه
انه لا يرده بل يطيب له وهو قولهما لانه نماء ملكه وعنه انه يتصدق به وجه الاول مع
ان الخبث لحق المطلوب فاذا رده اليه وصل اليه ما يستحقه لكنه استحباب لا جبر
يعني لا يجبره الحاكم على ذلك قال في الفتح اذا كان المراد بالاستحباب ما يقابل جبر القاضي
يكون المعنى لا يجبره القاضي لكن يفعله هو ولا يلزم من عدم جبر القاضي عدم
الوجوب فيما بينه وبين الله تعالى لجواز ان يكون واجبا بينه وبين الله تعالى وهو مستحب في
القضاء يعني يجبر عليه انتهى وانت خبير بان هذا اعني الوجوب فيما بينه وبين الله تعالى
لعدم كونه نماء ملكه مما لا يجب شرعا لم يبق اثر التنزه عما في ملكه من الخبث المتمكن فيه لتعينه
وهو مندوب وهذا معنى قول الامام احب الي ان يرده على الذي قضاه ولا يجب ذلك في
الحكم اذ لو وجب حقا للعبد لاجبره الحاكم عليه ولو امر كفيله ان يتعين اي يشتري عليه
حريرا ففعل ما امره به من الشراء بالعينة وهو ان يشتريه باكثر من قيمته ليبيعه باقل
من ذلك الثمن لغير البائع ثم يشتريه البائع من ذلك الغير بالاقل الذي اشتراه به ويدفع

ذلك الاقل الى ان يبيعه فيدفعه بالعدا الى المشتري المديون تحرزا عن شرا ما باع باقل مما باع قبل نقد
الثمن وقيل هو ان يطلب منه القرض فيابي عليه فيبيعه ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر
لنسبة رغبة في نيل الزيادة ليبيعه بعشرة ويتحمل خمسة سمي به لما فيه من الاعراض عن الدين
الى العين وهو مكروه لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض مطاوعة لمذموم البخل كذا في الهداية
مقتصرا عليه وادعى في الفتح انه لا يصح هنا اذ ليس المراد من قوله تعين على حريرا اذهب
فاقترض فان لم يرض المسئول ان يقرضك فاشتر منه الحرير باكثر من ثمنه بل المقصود اذهب
فاشتر على هذا الوجه اقول لم لا يجوز ان يكون المراد اعرض عن الدين الى العين حيث لم يتيسر
ذلك ومن صور العينة ان يقرضه مثلا خمسة عشر ثم يبيعه ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر
ويأخذ الخمسة عشر القرض التي دفعها له فلم يخرج منه الا عشرة وثمة صور اخر يطول الكلام
عليها ثم قال ابو يوسف هذا البيع غير مكروه لانه فعله كثير من الصحابة وحمدوا عليه وقال محمد
هذا البيع في قلبي كامثال الجبال ذميم اخترعه اكلة الربا وقد ذمهم الشارع عليه فقال
اذا تبايعتم بالعينة واتبعتم اذناب الابل ذللتم وظهر عليكم عدوكم اي اشتغلتم بالحرث لعله البقر
عن الجهاد وقال في الفتح والذي يقع في قلبي ان ما يخرجه الدافع ان فعلت صورة يعود فيها
اليه هو او بعضه كعود الحرير اليه في الصورة الاولى وكعود الخمسة في صورة اقراض
الخمسة عشر فيكره يعني تحريما وما لم يرجع اليه العين التي خرجت منه لا يسمى بيع العينة
كالصورة المتقدمة عن الهداية فلا كراهة فيها الا خلاف الاولى انتهى ملخصا وقال قبله
ثم مشايخ بلخ البياعات الى زمن قال ابن سلمة لتجارهم ان العينة خير من بياعاتكم
وهو صحيح فكثير من البياعات كالزيت والعسل والسيرج استقر الحال فيها على وزنها
مظروفة ثم اسقط مقدار معين على الظرف وبه يصير البيع فاسدا اذ لا شك ان البيع الفاسد
حكم الغصب المحرم فاين هو من بيع العينة المصحح المختلف في كراهته انتهى فالشرا للكفيل والربح
عليه لان قد اضمنه لما تحمل المشتري نظرا الى قوله وهو فاسد وقيل هو توكيل فاسد لان
الحرير غير متعين وكذا الثمن لجهالة ما زاد على الدين واما ما كان فالشرا للمشتري والربح عليه
لانه العاقد ومن كفل عن رجل بما ذاب اي ثبت له عليه او بما قضي له عليه فغاب المطلوب
اي المكفول عليه فبرهن الطالب على الكفيل ان له على المطلوب الغائب كذا لم يقبل برهانه ولا يقضي
به لانه لو قضي به لكان قضاء على غائب لم ينتصب عنه خصم والكفيل لا يصلح خصما هنا لانه
انما كفل بمال مقضي به بعد الكفالة لانه وان كان ماضيا فالمراد به المستقبل كقولهم
اطال الله بقاءك وهذا لانه جعل الذوب شرطا والشرط لا بد ان يكون مستقبلا على خطر
الوجود فما لم يوجد الذوب بعد الكفالة فلم تقم على من انتصب بكونه كفيلا عن الغائب بل على
اجنبي حتى لو برهن ان قاضي بلد كذا قضى له على الاصيل بعد الكفالة بالف وقضي على الكفيل
بالامر ويكون ذلك قضاء على الغائب في مثله صحيح ففي العمادية ادعى رجلا انه كفل
عن فلان بما يذوب له عليه فاقر المدعى عليه بالكفالة وانكر الحق واقام المدعي بينة ان له
ذاب له على فلان كذا فانه يقضي به في حق الكفيل الحاضر وفي حق الغائب جميعا حتى لو حضر
الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره انتهى كذا في الحواشي اليعقوبية قال في الحواشي السعدية
ويمكن ان يجاب بان الكفيل يكون هناك خصما بخلاف ما نحن فيه ونظرا الى ان الموجب لكونه
ليس خصما فيما نحن فيه موجود في فرع الفصول كما لا يخفى فيتدبره ولو برهن ان له على زيد كذا

من المال

من المال وان هذا الحاضر كفيل عنه اي عن الغائب بامره قضي به اي بالبرهان عليهما اي على الحاضر
والغائب لان المكفول به هنا مال مطلق عن التوصيف بكونه مقضيا به او يقضى به ودعوى المدعي
مطلقة فصحت وقبلت البينة لا ثباتها على صحة الدعوى بخلاف ما مر فان المكفول به هناك
مال مقيد بكونه وجوبه بعد الكفالة ولم يثبت بها الدعوى ولا البينة ولو برهن انه كفل عنه
بلا امر قضي على الكفيل فقط لان صحة الكفالة بلا امر المكفول له انما تفيد قيام الدين في زعم
الكفيل فلا يتعدى زعمه الى غيره اما بالامر فالثابت فيتضمن اقرار المطلوب بالمال اذ لا يأمر
غيره بقضاء ما عليه الا وهو معترف به فلذا صار مقضيا عليه بخلافها بغير امره فانها
لا تمس جانب المطلوب وفي الجامع الكبير جعل المسئلة مربعة اذ الكفالة اما مطلقة
مثل كفلت بما لك على فلان او مقيدة بالف درهم وكل اما بالامر او بدونه وقد علمت ان
المقيدة ان كانت بالامر كان القضاء بها عليهما والا فعلى الكفيل فقط واما المطلق فان
القضاء بها قضاء عليهما سواء كانت بالامر او لا لان الطالب لا يتوصل باثبات حقه
على الكفيل الا بعد اثباته على الاصيل وهذا لان المذهب ان القضاء على الغائب لا يجوز
قال مشايخنا وهذا طريق من اراد اثبات الدين على الغائب من غير ان يكون بين الكفيل
والغائب اتصال وكذا اذا خاف الطالب موت الشاهد يتواضع مع رجل ويدعي
عليه مثل هذه الكفالة ويقر الرجل بالكفالة وينكر الدين فيقيم المدعي البينة على الدين فيقضى
به على الاصيل والكفيل ثم يبرئ الكفيل وكذا الحوالة على هذا الوجه وذكر في الفتح فروعا
من هذا النمط ثم قال وهذا كله استحسان استحسنه علماؤنا صيانة للحقوق انتهى
ولنا الى هذا البحث رجعة عند قوله ولا يقضي على غائب فسنوفي فيه تتمة الكلام ان شاء الله
تعالى وكفالته بالدرك وهو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع كامر تسليم اي تصديق منه بان
المبيع ملك للبائع لانها ان كانت مشروطة في البيع فتمامه بقبول الكفيل فكانه هو الموجب
له فالدعوى به اوانه في تواجره بعد ذلك سعى في نقض ما تم من جهته فلا يقبل ولهذا
تقبل شفعته ولو كان شفيعها وينبغي ان يكون الرهن كالاجازة وان لم تكن مشروطة
فالمراد بها احكام البيع وترغيب المشتري فينزل منزلة الاقرار بالملك وكانه قال اشترها
فانها ملك البائع فان استحقت فانا ضامن لثمنها واعلم انه في بيوع الخلاصة في الفصل السابع
من الاختلاف قال من سعى في نقض ما تم من جهته لا يقبل منه الا في موضعين احدهما
اشترى عبدا ونقد الثمن بعد القبض ثم ادعى ان البائع قبل ذلك باعه من فلان الغائب
وبرهن عليه قبل برهانه والثاني وهبه امته فاستولدها الموهوب له فبرهن الواهب
انه كان دبرها او استولدها قبل ذلك قبل برهانه ورجع على الموهوب له بالجارية والعقر
انتهى وذكر الشارح ثمة الثالث دعوى النسب هو ان البائع لو ادعى ان المبيع معتق له او انه ام ولده
لا يقبل فعلم ان الاداء امام البينة فيقبل وعليه فالهبة ليست قيدا وقالوا لو ادعى ان الارض المبيعة
منه وقف او انه وقفها وبرهن قبل برهانه والمواضع ازيد وشهادته اي الكفيل لغيره
كتابته رسم شهادته في صك المبايعة وختمه فيه خوفا من التزوير عليه لا اي لا يكون تسليما
لان الشهادة ليست مشروطة في البيع ولا هي اقرار بالملك لان البيع مرة يوجد من البائع وتارة
من غيره ولعله كتب الشهادة ليحفظ الحادثة بخلاف ما تقدم قال مشايخنا هذا اذا لم يكتب
ما يفيد الاعتراف بملك البائع بان كتب فيها الصك باع فلان من فلان جميع الدار او جرى البيع بين فلان

وفلان فكتب شهدت بذلك او جرى ذلك او شهدت على اقرار المتعاقدين اما اذا كتب فيه ما يفيد الاعتراف بملك البايع مثل باع فلان بن فلان جميع الدار الجارية في ملكه او بيعا تاما نافذا ثم كتب كاسر لا تسمع دعواه وان اعترف هذا في الكفيل ففي عمدة او لي فتيل تكتابة الشهادة لانه لو شهد عند الحاكم بالبيع سوا اقتضى بشهادته او لم كان تسليما لان الشهادة به على انشاء اقرار منه بيعا والبيع باتفاق الروايات ذكره الشارح واغفله في الفتح والعناية وتبعهما في البحر وذكر الختم ونحو اتفاقا باعتبار عرف زمانهم ولم يبق في زماننا فان الحكم لا يتفاوت بين ان يكون فيه ختم او لم كذا في العناية ولم ار ما لو تعارفوا رسم الشهادة بالختم فقط والذي يجب ان يعول عليه اعتبار المكتوب في الصك فان كان فيه ما يفيد الاعتراف بالملك ثم ختم كان اعترافا به والا لا **او ضمن عن آخر خراجه** الموظف وهو ما يجب في الذمة بان يوظف الامام في كل سنة على مال بحسب ما يراه لا خراج المقاسمة وهو ما يقسمه الامام من غلة الارض ولذا قال في فتح القدير وقد قيدت الكفالة بما اذا كان خراجا موظفا لانه مال يجب في مقابلة الذب عن حوزة الدين وحفظ فكان كالاجرة لا خراج مقاسمة لانه غير واجب وقرينة ارادة الموظف قوله **او رهن به** الرهن بخراج المقاسمة غير صحيح بخلاف الموظف وصح الرهن به لانه كفالة يجامع التوثق فيجوز في كل موضع تجوز فيه كذا في الشرح ونقض في البحر الكلية بالدرك فان الكفالة له به جائزة دون الرهن **او نوايبه** يحتمل ان يريد بها ما يكون بحق كالنهر المشترك للعامة واجرة الحارس للمحلة المسمى في ديار مصر بالخفير وما وظف الامام لتجهيز الجيش وفدا الاسرى بان احتاج الى ذلك ولم يكن في بيت المال شي فوظف على الناس لذلك والكفالة بذلك جائزة اتفاقا لانها واجبة على كل مسلم موسر لا يجاب طاعة ولي الامر فيما فيه مصلحة المسلمين حيث خلا بيت المال وان يريد بها ما ليس بحق كالجبايات الموظفة على الناس في زماننا وفي صحتها اختلاف المشايخ فقيل تصح لوجود المطالبة ولو بيا طل ولذا قلنا ان من تولى قسمتها بين المسلمين فعدل كان ماجورا ذكره غير واحد من المشايخ وعلى هذا قالوا يلزم تشق متعاطيه حيث عدل ونقل ما يكون ذلك وقيل لا تصح لانها شرعت لالتزام المطالبة بما على الاصيل شرعا واكثر عليه وفي الخلاصة وعليه الفتوى قال في الفتح وينبغي ان من قال بانها ضم الدين يمنع صحتها ومن قال بانها ضم في المطالبة يمكن ان يكون بصحتها ويمكن ان يمنعها بنا على انها في المطالبة بالدين او معناه او مطلقا وفي ايضاح الاصلاح الفتوى على الصحة حتى لو اخذ من الاكار كان له الرجوع على مالك الارض وفي الخانية الصحيح الصحة ويرجع على المكفول عنه ان كان بامره وفيها قضى نائبة غيره بامره يرجع عليه وان لم يشترط الرجوع وهو الصحيح انتهى وقيده شمس الائمة بما اذا كان طائعا فان كان مكرها لم يعتبر امره في الرجوع كذا في العناية ثم قال من اصحابنا من قال الافضل ان يساوي اهل محلته في اعطا النائبة قال القاضي هذا كان في زمانهم لانه اعانة على الحاجة والجهاد اما في زماننا فاكثر النوايب تؤخذ ظلما ومن تمكن من رفع الظلم عن نفسه فهو خير له **او ضمن قسمته** قيل اي نصيبه من النوايب وقيل هي الراتبة والمراد بالنوايب ما ليس براتب فتغايرا كذا في الفتح وقيل هي ان يقسمها ثم يمنع احد الشريكين قسم صاحبه وقال الهندواني هي ان يمنع احد الشريكين من القسمة فيضمنه انسان ليقوم بمقاسمته فيها **ومن قال لآخر ضمنت لك ما على الى شهر فقال هي حالة فالقول للضامن** في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف في رواية ابن رستم ان القول للمقر له كما اذا اقر له بدين موجل فانكر المقر له الاجل كان القول للمقر له

اتفاقا

اتفاقا والفرق على الظاهر انه في الكفالة ما اقر بدين على ما هو الاصح بل بحق المطالبة بعد شهر والمكفول له يدعيها والكفيل ينكر والقول له وفي الاقرار اقر بالدين وادعى حقا لنفسه وهو تاخيرها الى اجل فلا يصدق وانكار المقر له حق النفس ... على ان الكفالة ضم في الالتزام ما عن ابي يوسف من ان القول فيهما للمقر له قيل هذا الفرق انما يتمشى اذ يمكن ان يقال في الكفيل ايضا اقر بالمطالبة مدعيا حقا لنفسه وهو تاخيرها الى اجل فلا تقبل دعواه الا ببرهان بل الفرق ان الاجل في الكفالة اصلي حتى يثبت من غير شرط بان كان موجلا على الاصيل وفي الديون عارض حتى لا يثبت الا بالشرط فكان القول قول من انكر الشرط ومبناه على ان ما لا يثبت الا بالشرط كان من عوارضه وما يثبت له بدونه كان ذاتيا له وفيه بحث كذا في العناية وذكر الشارح ان الحيلة لمن عليه دين موجل ادعي عليه به وخاف الكذب ان انكر والمواخذة به ان اقر ان يقول اهو حال او موجل فان قال حال انكره ولا حرج عليه وقيل اذا قال ليس لك قبلي حق فلا باس به اذا لم يرد به اتوا حقه انتهى ولم يذكر حلفه لو استحلفه والظاهر ان له ذلك اذ بمجرد انكاره مما لا اثر له لو قال مالك فكان اولى **ومن اشترى امة فكفل به رجل بالدرك** وتقدم معناه **فاستحقت** الامة وقضى بها للمستحق **لم يواخذ الكفيل بالثمن** فاعل يواخذ مضمر والكفيل مفعول **حتى يقضى له اي للمشتري بالثمن على البايع** لانه قبل القضا به لا ينتقض البيع في ظاهر الرواية حتى لو كان الثمن عبدا فاعتقه البايع نفذ عتقه وصح في الفصول ان للمستحق ان يجيز قبل القضا بالثمن ولو بعد نقضه وحينئذ فلم يجب رد الثمن على الاصيل فلا يجب على الكفيل هذا في الاستحقاق الناقل اما المبطل كدعوى النسب ودعوى الوقف في الارض المشتراة فانها كانت مسجدا يرجع على الكفيل وان لم يقض بالثمن على المكفول عنه ولكل الرجوع على بايعه وان لم يرجع عليه بخلاف الناقل وتجتمعان في ان كلا منهما يجعل للمستحق عليه ومن تملك ذلك الشي من جهته مستحقا عليه حتى لو اقام واحد منهم البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته هذا حاصل ما في الفتح وقيد بالاستحقاق لانه لو انفسخ بخيار رؤية او شرط او عيب لم يواخذ الكفيل بدرو بالثمن لانه لو بنى على الارض لا يرجع على الكفيل بقيمة البنا وكذا لو كان المبيع امة استولدها البايع واخذ من المشتري مع الثمن قيمة الولد والعقر لم يرجع على الكفيل الا بالثمن كذا في السراج والله الموفق

باب كفالة الرجلين والعبدين

لما نزل هذا مع ما قبله منزلة المفرد من المركب ذكره عقيبه **دين عليهما لآخر** اتحد وصفهما وجنسهما بان اشتريا منه شيا بمائة مثلا **وكفل كل صاحبه** بامره ولم يقيده به استغنا بقوله بعد رجع **فما اداه احدهما لم يرجع به على شريكه** حتى يزيد على النصف **فان زاد على النصف رجع بالزيادة** لان كل واحد منهما في النصف اصيل وفي الآخر كفيل ولا معارضة بين ما عليه بحق الاصالة والكفالة لان الاول دين والثاني مطالبة فوقع عن الاول لقوته ولا معارضة في الزيادة فوقع عن الكفالة ولقايل ان يقول هذا ينتقض على القول بانه ضم الدين ان يكون المودي منهما مع انه لا خلاف عندنا في انه يقع عما عليه الى النصف قلنا انما صرف اليه اتفاقا لان الثابت بالكفالة ليس بقوة الكائن عليه الى نصف بالاصالة وذكر ابن قدامة الحنبلي عن الائمة الثلاثة انه يكون منهما الا ان يصرفه بنيته او بلفظ لاحدهما قلنا التعيين في الجنس الواحد لغو وهذا دين واحد حتى لو اختلف وصفهما بان كان ما عليه موجلا وما على صاحبه حالا صح تعيينه عن شريكه ورجع به بخلاف العكس او جنسهما بان كان احدهما قرضا والثاني ثمنا

جنح

عن جم

مبيع صح لغيبته ايضا وكذا لو كفل احدهما عن صاحبه دون الاخر فيعين الكفيل ما اداه عن صاحبه
صح لغيبته وقول الشارح ان هذه واردة على مسئلة الكتاب اي على توجيهها وجوابها انه في مسئلة
الكتاب انما يصح لغيبته صرفا الى الاقوى وهو ما عليه من الدين وهذا كذلك فكان ينبغي ان لا يصح
لغيبته ايضا ولا يخفى هذا على صاحب البحر ادعى انه سهو لخروج المسئلة بمفهوم التقييد
بكون كلا منهما كفيلا عن صاحبه **وان كفلا عن رجل** بدين **وكفل كل عن صاحبه** فيه ايما الى ان كفالة
الكفيل جائزة **فما ادى احدهما رجع بنصفه على شريكه** لوقوعه شائعا عنهما من غير ترجيح بخلاف
ما مر ثم يرجعان على الاصيل لانهما اديا عنه دينه بامره احدهما بنفسه والاخر بنائبه **او ان شا
المؤدي رجع بالكل على الاصيل** والمسئلة مقيدة بما اذا كفلا عنه بكل الدين على التعاقب ثم
كفل احدهما صاحبه بالجميع اما لو كفل كل بالنصف فقط ثم كفل كل عن صاحبه او بالجميع
على التعاقب وكل كفل عن صاحبه بالنصف او كفلا عنه معا ثم كل كفل عن صاحبه فكالمسئلة
الاولى **وان ابرا الطالب احدهما اخذ** بالمدا الطالب **الكفيل الاخر بكله** لان ابرا الكفيل لا يوجب
ابرا الاصيل والثاني كفيل عنه بكله فياخذه بكله ومن هنا يمكن اخذ تقييد الاولى ان يكون
كل منهما كفل عن صاحبه بالجميع اذ لو كفل عنه بالنصف وابرا الطالب احدهما اخذه بالنصف
فقط **ولو افترق المتفاوضان** عن شركة المفاوضة وعليهما دين **اخذ الغريم ايا شا منهما
بكل الدين** لتضمنها كفالة كل منهما عن صاحبه **ولا يرجع** الماخوذ منه على شريكه بشي **حتى يودي
اكثر من النصف** لانه اصيل في النصف وكفيل في الاخر فما اداه يصرف الى ما عليه بحق الاصالة
فان زاد على النصف كان الزائد عن الكفالة فيرجع كما مر قيد بالمتفاوضين لان شريكي العنان
لو افترقا وثمة دين لم يأخذ الغريم احدهما الا بما يخصه وفي البزازية ادعى احدهما بدين وانكر
الاخر لزم المقر كله ان كان هو تولاه وان اقرا انما تولياه لزمه نصفه ولا شي على المنكر **وان كاتب
عبديه** كتابة واحدة بان قال المولى لهما كاتبتكما على الف الى كذا **وكفل كل من العبدين عن صاحبه
صح** ذلك استحسانا واذا صح **فما ادى احدهما رجع على صاحبه بنصفه** والقياس ان لا يصح لانه
شرط فيه كفالة المكاتب والكفالة ببدل الكتابة وكل منهما على انفراده باطل فعند الاجتماع اولى
وجه الاستحسان انه جعل كل واحد منهما اصيلا في حق وجوب الالف ويكون عتقهما معلقا
بادائه وكفيلا في حق صاحبه فيرجع بنصف المؤدي لاستوائهما فيه ولقوله وكفل لانه
لو كاتبهما معا فقط عتق كل واحد منهما باداء حصته الا اذا قال المولى على انهما ان اديا عتقا
وان عجزا ردا في الرق فلا يعتق واحد منهما الا باداء كل المال الى المولى مراعاة لشرط المولى وبهذا
ظهر ان المسئلة على ثلاثة اوجه **ولو حرر احدهما** والمسئلة بحالها صح العتق لوجود ملك
الرقبة واذا صح **اخذ المولى ايا شا منهما بحصة من لم يعتقه** لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما
وانما جعل كل منهما احتيالا لتصحيح الضمان وقد استغني عنه بالعتق فاعتبر مقابلا برقبتهما
فيتوزع عليهما ضرورة ثم قابل حصة المعتق سقط وما بقي ياخذه المولى من ايهما شا
فان اخذ المولى المعتق رجع على صاحبه بما اداه عنه من بدل الكتابة بحكم الكفالة بامره
وجازت الكفالة ببدل الكتابة هنا لانها في حالة البقا وفي الاشبا كان المال عليه **وان اخذ
الاخر لا** اي لا يرجع لانه مؤد عن نفسه **ومن ضمن عن عبد مالا لا** موصوفا بكونه **لا يواخذ به
الا بعد عتقه** كان اقر باستهلاك مال وكذبه المولى او اودع شيئا واستهلكه او وطي بشبهة بغير
اذن المولى او اقرضه انسان او باعه وهو محجور ففي هذه المسائل اذا كفله انسان بما لزمه

من هذه الديون

من هذه الديون **فهو حال وان لم يسمه** لوجود السبب وقبول الذمة الا انه لا يطالب لعسرته
اذ جميع ما في يده ملك المولى ولم يرض بتعلقه به والكفيل **لقيامه مقامه** كذا معسر فصار
كما اذا كفل عن غايب او مفلس بخلاف الدين المؤجل لانه متاخر بموخر ثم اذا ادى رجع على
العبد بعد العتق لان الطالب لا يرجع عليه الا بعد العتق فكذا الكفيل لقيامه مقامه
كذا في الهداية وظاهر قوله ولم يرض اي المولى بتعلقه به ان الكفالة لو كانت بامره فما اداه
الكفيل يرجع به قبل العتق على المولى لان الطالب الخ لعله ان ما يرجع به الطالب قبل
العتق كالمستهلك عيانا وبالتزامه بالتجارة باذن المولى حتى يوخذ من اكسابه فان لم تكن
يباع فيه الا ان يفديه المولى اذا ادى الكفيل بامر العبد فانه يرجع به ولا يوخر الا بعد
العتق وقوله بدين يواخذ به بعد عتقه احترازا عما يواخذ به في الحال مثل دين الاستهلاك
عيانا او دين لزمه بالتجارة باذن المولى فانه يجوز الكفالة به بلا شبهة كذا قيد لكنه قال في الفتح
لو كفل بالاستهلاك المعين ينبغي ان يرجع قبل العتق اذا اداه فانه دين غير موخر الى
العتق فيطالب السيد بتسليم رقبته او القضا عنه وبحث اهل الدرس هل المعتبر
في حق الرجوع الامر بالكفالة من العبد او السيد وقوي عندي كون المعتبر امر السيد
لان الرجوع في الحقيقة اليه انتهى ورايت مقيدا عندي ان ما قوي عندي هو المذكور في
البدايع ومن هنا جزم في البحر بان حمل الشارح ذلك قيدا احترازيا سهو لانه
حيث كانت الكفالة بامر العبد لا يرجع عليه ايضا الا بعد العتق والموضع موضع تدبر
فتامله **ولو ادعى رجل رقبة العبد** وانها غصبت منه **فكفل به رجل فمات العبد**
بان ثبت موته ببرهان ذي اليد او بتصديق المدعي فلو لم يكن ثمة برهان ولا تصديق
لم يقبل قول ذي اليد انه مات بل يحبس هو والكفيل فان طال الحبس ضمنها القيمة
وكذا الوديعة المجحودة كذا في الهداية معزيا الى التمرتاشي **وبرهن المدعي انه له ضمن
قيمته** لان الكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها جائزة كما مر وفيها يجب على ذي اليد
رد العين فان هلكت وجب رد القيمة فكذا الكفيل قيد بالبرهان لانه لو ثبت ملكه
باقرار ذي اليد او بنكوله لم يضمن شيئا **ولو ادعى على عبد مالا** معلوم القدر **فكفل
بنفسه رجل فمات العبد برئ الكفيل** لانه يعجز عن العبد بتسليم نفسه فاذا مات
العبد برئ وبراته توجب براة الكفيل واعلم ان هاتين المسئلتين مكررتين اما الاولى
فلاستفادتها من قوله فيما مر ومغصوب واما الثانية فلما قدمه من ان الكفالة بالنفس
تبطل بموت المطلوب والله الموفق **ولو كفل عبد عن سيده بامره** سوا كان ماذونا
او لا الا انه يشترط في الماذون ان لا يكون مستغرقا فانه كان لم تصح كفالته لحق الغرما
فاذا لم يكن عليه دين صحت كفالته وكان الاصلح ان لا تصح لانها لا تصح ممن يصح منه التبرع
ولذا لم تصح من الصبي غير ان امر السيد فك حجره حتى تباع رقبته في دين الكفالة
اذا كفل لغير السيد بانه فاذا لم يكن عليه دين كان الحق في ماليته لمولاه فيقبل اذنه
له في كفالته عنه **فعتق فاداه او كفل سيده عنه بامره** وهذا القيد لا بد منه
واداه بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على الاخر لان كلا من الكفالتين حين وقعت
غير موجبة للرجوع لان كل واحد منهما لا يستوجب على الاخر دينا فلا ينقلب موجبة بعد
ذلك وقد طولب بالفرق بين هذا وبين الراهن اذا اعتق العبد الرهن وهو معسر فانه

يبيعه في ذلك الدين ثم يرجع به على سيده فلم لم يرجع هنا واجيب بان زمان استيجاب الدين
هنا هو زمان الكفالة وفيه كان عبدا وفي الرهن كانا حرين ثم فائدة كفالة العبد عن مولاه
تعلق الدين برقبته وفائدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته لو في الدين من سائر
امواله والله الموفق

كتاب الحوالة

كل من الكفالة والحوالة عقد التزام ما على الاصيل
للتوثق الا ان الحوالة تتضمن ابراء الاصيل ابراء مقيدا كما سيجي فكانت كالمركب مع المفرد
والثاني مقدم فلذا قدم تلك على الحوالة وهي لغة النقل والتحويل قال في المصباح حولت
الرداء نقلته كل طرف الى موضع الآخر والحوالة ماخوذة من هذا فقال احلته بدينه
نقلته من ذمتي الى ذمتك واحلت الشيء احالة نقلته ايضا وفي الفتح تبعا للدراية
يقال احلت زيدا بماله على رجل فاحتال اي قبل فانا محيل وزيد محال ومحتال
والمال محال به والرجل محال عليه ومحتال عليه وتقدير المحتال الفاعل على محتول
بكسر الواو وفي المفعول بالفتح واما صلته له مع المحتال الفاعل فلا حاجة لها بل الصلة
مع المحال عليه لفظة عليه فهو محتال ومحتال عليه فالفرق بينهما بعدم الصلة والصلة ويصلح
عليه ويقال للمحتال ايضا وعرفا ما افاده بقوله هي اي الحوالة نقل الدين من ذمة
اي من ذمة المحيل الى ذمة اي الى ذمة المحال عليه هذا قول طائفة وهو الصحيح وقيل انها نقل المطالبة
وعليه الفتوى استدل الاول بان المحتال لو وهب الدين من المحيل او ابراه منه بعد الحوالة
لا يصح ولو نوى الدين يصح كل منهما وتقض هذا التعريف بما اذا وقعت الحوالة بغير
اذن المحيل فانها صحيحة ولا نقل فيها واجيب بان معنى النقل يتحقق بعد اداء المحتال
عليه حتى لا يبقى اذ ذاك على المحيل شيء ورده في الفتح بانه لو صح لصح ان يقال في الكفالة
بعد اداء المكفول عنه فيها نقل ايضا لهذا الوجه لانه اذا ادى الكفيل عنه لم يبق
عليه شيء والحق ان اصل الجواب ساقط فان انتفاء الدين عن المحيل بالاداء ليس هو نقل الدين
بل نقله هو تحويله من محل الى محل هو ذمة المحال عليه وعندي ان الجواب هو ان الحوالة
بغير اذن المحيل ليست حوالة من كل وجه لان حقيقة الحوالة ان كان فعل المحيل الاحالة
او الحاصل من فعله وهو منتف لانتفاء الفعل منه ولا انتقل انما هو في حقيقتها انتهى
ولا يرد على التعريف ما لو احال على انه متى شاء رجع على المحيل حيث يجوز ويرجع على
ايهما شاء كما في البزازية لان هذه كفالة معنى كما مر في الكفالة وقيل هي نقل المطالبة
فقط تمسكا بمسائل ذكرها محمد منها ان المحتال لو ابرأ المحال عليه فرده لم يرتد ولو
انتقل الدين وجب ان يرتد ومنها ان المحيل لو دفع المحال به الى المحتال فرده اجبر على القبول
ولو انتقل الدين لم يجبر لانه متبرع ومنها ان المحتال لو وكل المحيل بقبض الدين من المحتال
عليه لم يصح ولو انتقل الدين لكان اجنبيا وتوكيله صحيح ومنها ان المحتال لو ابرأ المحال عليه
لم يرجع ليتبرع على المحيل ولو كانت بامره ولو وهبه له رجع به ان لم يكن للمحيل دين
ولو انتقل الدين كان الابراء والهبة في حقه سواء في عدم الرجوع وجعل في البدائع هذا
الخلاف بين المشايخ وجعله شيخ الاسلام بين الصاحبين وان الاول هو قول
ابي يوسف والثاني قول محمد قال وفائدة الخلاف تظهر في مسئلتين احدهما ان الراهن
لو احال المرتهن بدينه كان له ان يسترد الرهن عنده خلافا لمحمد والثانية اذا ابرا
الطالب المحيل بعد الحوالة لا يصح وعند محمد يصح وانكر بعض المحققين هذا الخلاف وقال

لم ينقل عن محمد

الحوالة

نقل الدين من ذمة الى ذمة

فيمن عرف بانه نقل المطالبة وتمسكاته

لم ينقل عن محمد نص بنقل المطالبة فقط بل ذكر احكاما متشابهة فاعتبر الحوالة في بعضها تاجيلا وجعل
المحول بها المطالبة نظرا للمعنى وفي بعضها ابرا ولم يجعل المحول بها المطالبة والدين نظرا لحقيقة اللفظ
فلم يبق النظر الا في بيان خصوص الاعتبار في كل مكان كذا في الفتح وهكذا ذكر في الظهيرية حيث
قال اختلف المشايخ في انها نقل الدين والمطالبة او نقل المطالبة مع بقاء الدين وانما اختلفوا على هذا
الوجه لان محمدا ذكر في الحوالة مسائل بعضها يدل على الاول وبعضها يدل على الثاني فقد ذكر ما مر
وشرط صحتها في المحيل العقل فلا تصح حوالة مجنون وصبي لا يعقل وفي الرضا فلا تصح حوالة المكره
واما البلوغ فشرط للنفاذ فتنعقد حوالة الصبي العاقل موقوفة على اجازة وليه ولعبيد بينهما
الحوالة فتصح حوالة العبد مطلقا غير ان المأذون يطالب للحال والمحجور بعد العتق ولا
الصحة فتصح من المريض وفي المحتال العقل والرضا واما البلوغ فشرط النفاذ ايضا فالعقد
كاحتيال الوصي بمال اليتيم ومن شرط صحتها المجلس قال في الخانية والشرط حضرة المحتال له
فقط حتى لا تصح في غيبته الا ان يقبل عنه آخر واما غيبة المحال عليه فلا تمنع حتى لو احال عليه
فبلغه فاجاز صح وهكذا في البزازية ولا بد في قبولها من الرضا فلو اكره على قبولها لم تصح وفي المحال به
ان يكون دينا لازما فلا تصح ببدل الكتابة كالكفالة وهذا معنى ما في البدائع الاصل ان كل
دين لا تصح الكفالة به لا تصح الحوالة به فلو احال المولى غريما له على المكاتب لم تصح الا اذا قيدها
ببدل الكتابة ولا يعتق الا بالاداء ولو احال المكاتب مولاه على رجل فان كان له عليه دين
او عين هي غصب او وديعة وقيدها بها صحت وعتق وان لم يكن واحد منهما او كان ولم
يقيد بها لا يجوز وتصح الحوالة في الدين اي به اذا كان معلوما لا في العين لان النقل
الذي تضمنته نقل شرعي وهو لا يتصور الا في الدين والمتصور في العين انما هو النقل الحسي
وقيدنا بكونه معلوما لان الحوالة بالمجهول لا تصح قال في البزازية احتال بما له بمجهول على نفسه
بان قال احلت بما يذوب لك على فلان لا تصح للحوالة مع جهالة المال ولا تصح حوالة ايضا
بهذا اللفظ انتهى قال الحدادي ولا تصح في الحقوق ايضا انتهى وبه عرف ان الحوالة على الامام
من الغازي بما يستحقه من الغنيمة بعد احرازها غير صحيحة وان حوالة المستحق لمعلومه
في الوقف على الناظر كذلك برضى المحتال والمحال عليه اما الاول فلان الدين الذي ينتقل
بها حقه والذمم متفاوتة في حسن القضاء والمطل فلا بد من رضاه لئلا يلزمه الضرر
بالزامه اتباع من لا يرضيه واما ما رواه الطبراني مطل الغني ظلم ومن احيل على مليء
فليتبع وفي رواية احمد فليحتل فاكثر اهل العلم على انه امر استحباب واما الثاني فلان
الذي يلزمه الدين ولا لزوم الا بالتزامه ولو كان مديونا للمحيل لان الناس يتفاوتون في الاقتضاء
فمنهم متيسر متسهل ومنهم معسر ولم يذكر رضا المحيل لانه ليس بشرط ذكره في الزيادات
لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر به بل فيه نفعه لانه
المحال عليه لا يرجع عليه الا اذا كانت بامره واشترطه القدوري قال في العناية وفائدة
اشتراطه الرجوع عليه اذا كانت بامره وذكر الخبازي عن الاوضح لعل موضوع ما ذكره
القدوري ان يكون للمحيل على المحال عليه دين بقدر ما يقبل الحوالة فانها حينئذ تكون اسقاطا
لمطالبة المحيل عن المحال عليه فلا تصح الا برضاه قال في العناية بعد ما ذكر القولين والظاهر
ان يقال الحوالة قد تكون ابتداء وهنا من المحيل وقد تكون من المحال عليه والاول احالة وهي فعل
اختياري ولا يتصور بدون الارادة والرضى وهو محمل وجه رواية القدوري والثاني احتيال

الصبي موقوفا على اجازة وليه [illegible]

ولم يذكر رضى المحيل وفيه خلاف وتفصيل مهم

واشترطه القدوري

يتم بدون ارادة المحيل بارادة المحال عليه ورضاه وبموجب رواية الزيادات وعلى هذا أي اشتراطه مطلقا
كما ذهب اليه الائمة الثلاثة وعدم اشتراطه مطلقا كما ذهب اليه بعض الشارحين بناء على رواية
الزيادات لتبنى على ما ينبغي انتهى وحاصله ان الحوالة في كلام القدوري بمعنى الاحالة وفي كلام
المصنف كالمبسوط ورواية الزيادات بمعنى الاحتيال ومنشأه ان الحوالة حقيقة ولا بد فيها من رضى المحيل
اذ قد يعتذر عنها بالنقل ان يتجوز القدوري ان الرسوم في القدوري وما في المجتبى احال
الغريم بدون رضى المحال عليه لا يجوز وقيل يجوز كالتوكيل بقبض الدين وفي شروط الظهيرية
رضى المحال عليه بالحوالة ليس بشرط اجماعا فلك معناه اذا كان المحال به مثل الدين شاذ والمذهب ما
اعتمده اولا من شرط عدم الجواز مطلقا وفي البزازية غاب المحيل وزعم المحال عليه ان مال
المحال على المحيل كان ثمن خمر لا تصح دعواه ان برهن على ذلك كما في الكفالة وفي فتاوى
الكرابيسي احالها بصداقها على رجل وقبل الحوالة ثم غاب الزوج فبرهن المحال عليه ان نكاحها
كان فاسدا او برهن على ذلك لم يقبل وكذا لو اقام بينة انها ابرأته عنه او انها اعطاه لها
او باع منها به شيئا وقبضته فتقبل بينته ولو كان المبيع غير مقبوض لا تقبل والفرق
ان مدعي الفساد متناقض **ويبرأ المحيل بالقبول** أي بقبول المحتال والمحال عليه
الحوالة من المحيل **من الدين** الذي عليه لان الحوالة التي هي النقل لا تتحقق الا بابرائه ذمة
الاصيل وفيه رد لقول من قال انه يبرأ من المطالبة فقط ومقتضى هذا ان المشتري
لو احال البائع على آخر بالثمن لا يحبس المبيع وكذا لو احال المرتهن على الراهن بالدين لا يحبس
الرهن ولو احالها بصداقها لم تحبس نفسها بخلاف العكس والمذكور في الزيادات عكس
هذا كما في الشرح وغيره وقدم المصنف ان ابراء الاصيل توجب براءة الكفيل بخلاف العكس
ولو قال من الدين والمطالبة لكان اولى ليدخل ما لو احال الكفيل المكفول له وقد صح ببراءته
فانه يبرأ عن المطالبة وان اطلق الحوالة بدين الاصيل ايضا ولا يشترط قبض المحال به
في المجلس لبراءته الا اذا تضمنت الحوالة صرفا وعلى ذلك تفرع ما في تلخيص الجامع لو كان
دينه جيادا او ذهبا وعليه زيف او ورق فاحال عليهما جيادا او ذهبا على ان
يأخذهما من غريمه جاز ان يقبل الغريم فافترقا في مجلس المحيل والمحال **ولم يرجع**
المحال على المحيل بدينه الذي احاله به **الا بالتوى** عطف على قوله يبرأ المحيل أي اذا برأ
برئ بالقبول لم يرجع المحال على المحيل بشيء الا بالتوى وهو بالقصر هلاك المال يقال
توي المال بالكسر يتوى توى والتواء عثرة ذكره امام انواع بعد انتهى كذا في الصحاح وفي
المصباح التوى وزان الحصى ويمد هو الهلاك وفيه ايماء الى ان براءته ليست مطلقة
بل مقيدة بشرط سلامة العاقبة كيف وقد جاء عن عثمان موقوفا ومرفوعا في المحتال عليه اذا مات
مفلسا قيل يعود الدين الى ذمة المحيل واختلفت عبارات المشايخ في كيفية عود الدين فقيل تفسخ
الحوالة أي يفسخها المحتال كالمشتري اذا وجد بالمبيع عيبا وقيل تنفسخ كالمبيع اذا هلك قبل
القبض وقيل في الموت تنفسخ ولم أر ان فسخ المحتال هل يحتاج الى الترافع عند القاضي وظاهر
ان التشبيه بالمشتري اذا وجد عيبا انه يحتاج لعم على انها تنفسخ لا يحتاج فتدبره **وهو** أي
التوى عند الامام باحد امرين **ان يجحد المحال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة له** أي
للمحتال ولا للمحيل **عليه** أي المحال عليه ولو ادعى المحتال ذلك على المحيل في غيبة المحال عليه انه
جحدها وحلف وبرهن على ذلك لم تصح دعواه لغيبة المشهود عليه كذا في البزازية الا اذا صدقه.

المحيل

المحيل فانه يرجع عليه من غير برهان كما في المحيط **ويموت المحال عليه مفلسا** لان العجز عن الوصول يتحقق بكل
واحد منهما ومعنى الافلاس ان لا يترك مالا عينا ولا دينا ولا كفيلا سواء كفل بامره او لا لانه خلف
عنه ولو مات وترك رهنا رهنه غيره بامره او بغير امره سلطه على البيع او لا عاد الدين الى ذمة
المحيل لان تعلقه بالرهن لم يبق بعد موت المحال عليه مفلسا اذا لم يبق عليه والرهن بدين ولا دين بحال
كذا في الشرح وقيد في البزازية التسليط على البيع بما اذا لم يقبض الثمن حتى مات المحال عليه مفلسا
ولا بد منه لانه لو قبضه فقد تم الامر ولو اختلفا في موته مفلسا فالقول للطالب مع اليمين على
العلم لتمسكه بالاصل وهو العسرة ولو قال المحيل مات بعد الاداء وقال المحتال بل قبله فالقول له
حتى كان القول له ايضا ويطلب بالفرق بين هذا وبين ما لو اوصى لفقراء بني فلان فقال احدهم
انا فقير وقالت الورثة بل غني فالقول للورثة والفرق ان الفقر متبوع وفي مسئلتنا الطالب
منكر معنى لان المحيل يدعي ان المحال عليه مات عن وفاء يدعي توجه المطالبة على الورثة
والطالب ينكر ثابتة على الوارث وهذا دعوى على الطالب فانه منكر ذلك لا لعود الدين
الى المحيل كذا في الذخيرة واعلم انهما جعلا من التوى ايضا ان يحكم الحاكم بافلاسه بالشهود
حال حياته وهذا بناء على ان التفليس يصح عندهما وعنده لا يصح لتوهم ارتفاعه
بحدوث مال له يقال افلس الرجل اذا صار ذا فلس بعد ان كان ذا دراهم ودنانير
فاستعمل مكان افتقر وفلسه القاضي أي قضى بافلاسه حين ظهر له حاله كذا في
طلبة الطلبة للامام نجم الدين النسفي **فان طالب المحتال المحيل بما** أي بمثل الذي **احال به**
مدعيا قضاء دينه بماله بامره **فقال المحيل احلت بدين لي عليك لم يقبل** قوله **بل ضمن المحيل**
مثل الدين الذي احاله به لان سبب الرجوع قد تحقق باقراره وهو قضاء دينه بامره الا انه
يدعي عليه دينا وهو ينكر والقول للمنكر والبينة للمحيل وقبول الحوالة ليس اقرارا بالدين
لانها قد تكون بدونه ولم يقل ضمن مثل ما اداه لانه لو احاله بدراهم فادى دنانير او عكسه
او اعطاه عرضا او صالحه بشيء رجع بالمحال به الا اذا صالحه على جنس الدين باقل فانه
يرجع بقدر المؤدى ولو اعطاه زيوفا بدل الجياد رجع بالجياد كذا في البزازية
ولو قال المحيل للمحتال احلتك علي فلان أي وكلتك **لتقبضه لي فقال المحتال احلتني**
بدين لي عليك فالقول للمحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه ثم
ولفظ الحوالة يستعمل بمعنى الوكالة مجازا ومنه قول محمد اذا امتنع المضارب عن تقاضي الديون
لعدم الربح يقال احل رب الدين أي وكله وفي قوله فقال المحتال ايماء الى انه حاضر فلو كان غائبا
واراد المحيل قبض ما على المحال عليه قائلا انما وكلته بقبضه قال ابو يوسف لا اصدقه ولا اقبل بينته
وقال محمد يقبل قوله كذا في الكافية ولو ادعى المحتال ان المحال به ثمن متاع كان للمحيل وكيلا في بيعه
وانكر المحيل ذلك فالقول له ايضا **ولو احاله بما له على زيد وديعة صحت** بيان للحوالة المقيدة
وهي اقسام ثلاثة مقيدة بعين امانة او مضمونة وبدين خاص وحكمها في هذه الاقسام ان لا يملك
المحيل مطالبة المحال عليه بالدين ولا بالعين لان الحوالة لما قيدت بها تعلق حق الطالب به
وهو استيفاء دينه منه على مثال الرهن ولو اخذ المحيل يبطل هذا الحق حتى لو دفع المحال عليه ذلك
الى المحيل ضمنه للطالب لانه استهلك ما تعلق به حق المحتال كذا في الفتح وكان ينبغي ان يقال ان كان
الغصب قائمة رجع بها المحال عليه على المحيل لانه قبض ما يستحقه ولو استهلكها كان له ان يرجع
عليه بقيمتها **فان هلكت الوديعة برئ** أي عن المطالبة لها ويثبت الهلاك بقوله قال في الخلاصة

او ثبوت ملك الواقف او البائع او الموجر وحيازته ام لا يشترط اجاب انما يحكم بالصحة اذا ثبت انه مالك لما
اوقفه او انه له ولاية الايجار او البيع لما باعه وان لم يثبت شي من ذلك لا يحكم بالصحة بل بنفس الوقف
والايجار والبيع والحاصل ان الثبوت ان وقع في مقدمات الحكم لم يكن حكما والا كان حكما يعني بعد الدعوى
الصحيحة واعلم ان ظاهر كلامهم الاتفاق على اعتبار الحكم بالصحة على سبيل الاستقلال ونظر فيه ابن الغرس
بان القضا في حقوق العباد انما هو لدفع النزاع ومن المعلوم انه لا يقع في صحة العقد وفساده بل في اثار ذلك
ومتعلقاته فما الداعي الى ان القاضي يقضي بالصحة قال وجوابه ان القضا بها لا يصح على وجه الاستقلال وان
يكون ذلك ضمنا فان لم يكن رفع التداعي والتخاصم في ذلك لم يكن انتهى ملخصا واما فعله فان لم يكن موضعا
للحكم فليس بحكم كالوارثة متعلقة بتزويج نفسها تزوجها وان كان موضعا له فظاهر كلامهم انه حكم
ففي التتمة والخانية او باع مال اليتيم من نفسه او باع ماله من اليتيم لم يجز لان بيع القاضي قضا منه
وانه لا يصلح قاضيا لنفسه وفي التتمة لو زوج اليتيمة من ابنه لا يصح وفي الاصل حضر الورثة وفيهم
صغيرا وغايبة وطلبوا قسمة العقار قال الامام لا اقسم باقرارهم حتى يقيموا البينة على الموت والمواريث
لان فيه قضا على الغايب او الصغير بقولهم لان قسمة القاضي قضا منه وقالا يقسم الا انه في نكاح فتح
القدير قال في مسيلة التزوج الا الحاق بالوكيل يلغي بحكم مستبعدا عن جعل فعله حكما مع انتفا شرطه
وكذا اذا باع مال يتيمه من نفسه لكان من الوجهين والاوجه ما ذكرنا انتهى اقول ومما يدل على انه
ليس بحكم اثباتهم خيار البلوغ للصغير والصغيرة بتزويج القاضي على الاصح ولو كان تزويجه حكما
للزم نقضه غير ان الالحاق بالوكيل لا ياتي فيما لو زوج اليتيمة من ابنه او باع منه مال يتيم لنصهم
ان الوكيل لو باع لمن لا تقبل شهادته له باكثر من القيمة جاز بلا خلاف كذا في النهاية وغيرها
وكذا لا ياتي في مسيلة القسمة التي هي نص محمد في الاصل وفي البحر لما كثر في كلامهم ان فعله حكم
قلت ولو ان يقال انه انما يحتاج اليها في الحكم القولي لا الفعلي تصحيحا لكلامهم وعرف من كلامهم
انه لا خلاف في اشتراطها صحة للحكم القولي وقد حكى العلامة قاسم في فتاواه الاجماع عليه اي اجماع
فقهائنا فان لم توجد كان افتا كما صرح في الفصول والبزازية وغيرهما ومنه عرف ان التنفيذ الواقع
في ديارنا ليس من الحكم ادعا ابنه ان حافظ القاضي الثاني بحكم الاول على وجه التسليم له ومعنى ما سيأتي
من قول المصنف واذا رفع اليه حكم قاض امضاه اي الزم الحكم به يعني اذا حصلت فيه خصومة
من مدع على خصم ويدل على ذلك ما في الخلاصة والبزازية واذا ارادوا ان يثبتوا حكم الخليفة عند الاصل
فلا بد من دعوى صحيحة على خصم حاضر واقامة البينة كالاقرار والاثبات قضا قاض اخر انتهى واذا
وجدت الدعوى كان حكما وهذا لان القضية الشخصية الواحدة يجوز شرعا ان يتوارد عليها الاحكام
المتعددة المتفق عليها لكنه لا اثر للثاني فلذا تعدد صحة الاول لا مجرد التقوية واعلم ان السلف انما
كانت احكامهم صالح فيقولون قضي له بالدار ونحو ذلك ثم تعورف القضا بالموجب كثيرا وهو عبارة
عن المعنى المتعلق عما اضيف له في لفظ القاضي شرعا من انه يقضي به فاذا حكم حنفي بموجب بيع مدبر
كان معناه الحكم ببطلان البيع ولو قال الموثق وحكم بمقتضاه لا يصح لان البيع لا يقتضي بطلان نفسه
ومنه ظهر ان الحكم بالموجب اعم ثم هو تحليلا اما ان يكون امرا واحدا او امورا يستلزم بعضها بعضا او لا
فالاول كالقضا بالاملاك المرسلة والطلاق والعتاق اذ لا موجب لهذه سوى ثبوت ملك الرقبة للعبد
والحرية والانحلال قيد العصمة والثاني كما اذا ادعى رب الدين على الكفيل بدين له على الغايب المكفول عنه
وطالبه به فانكر الدين فاقام البينة على الدين والكفالة فحكم بموجب ذلك فالموجب هاهنا امران
لزوم الدين للغايب ولزوم ادايه على الكفيل والثاني يستلزم الاول في الثبوت والاثبات كما اذا حكم

شافعي

شافعي بموجب بيع عقار اقتصر الحكم على ما وقعت به الدعوى فلا يكون حكما بان لا شفعة للجار وهكذا في نظايره هذا
حاصل ما قرره ابن الغرس وبقي قسم رابع نبه عليه في منية المفتي وغيرها فقال في يمين اليمين المضافة
لو قال القاضي فقضيت بالنكاح بينهما صح وان كان له ايمان مختلفة ولو لم يبطل القاضي حتى اجاز نكاح
نكاح فضولي بالفعل ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بنفسه ثم رفع الامر الى القاضي فان علم بتقديم نكاح الفضولي
ومع ذلك قضي بالنكاح بينهما صح وكان قضا ببطلان اليمين وبطلان نكاح الفضولي وبطلان الثلاث
بعده وان لم يعلم بتقديم نكاح الفضولي ينبغي ان يعلم حتى يتصور بقضائه موضع الاجتهاد اليمين المضافة
ونكاح الفضولي انتهى فهذه الامور التي استلزمها الحكم بالنكاح توقف انفاذها على علمه بها والله الموفق
وقد رفعت حادثة هي ان شخصا وقع في حضرته صلى الله عليه وسلم بما يوجب كفره فحكم حنفي بما يوجب ذلك
هل يكون حكما بعدم قبول توبته فليس للشافعي ان يحكم بقبولها وقياس مسيلة الشفعة انه لا يكون مانعا
من الحكم بقبول توبته وهو الذي ملت اليه هذا وليس من الشرايط المصر فيصح القضا في السواد وبه يفتى
كما في البزازية ولا كون المدعى عليه من بلد القاضي في غير العقار واما العقار الذي ليس في ولايته فالاصح
فيه الجواز كما في الخلاصة وغيرها **اهله اي القضا اهل الشهادة** اي ادايها على المسلمين كذا في حواشي
السعدية ويرد عليه ان الكافر لو ولي قاضيا ليحكم بين اهل الذمة جاز صرح به الشارح في التحكيم
وشرط ان يكون من اهل الشهادة لان كلا منهما من باب الولاية واحد هو شروط الشهادة من الاسلام
والتكليف والحرية وكونه غير اعمى ولا محدودا في قذف ولا اصم ولا اخرس واما الاطرش وهو الذي
يسمع القوي من الاصوات فالاصح جواز توليته وظاهر ان الكلية اعني كل من كان اهلا للشهادة فهو
اهل للقضا مطردة غير منعكسة عكسا لغويا فلا يرد ان من يفعل ما يخل بالمروة فهو اهل للقضا
دون الشهادة وان شهادة العدو على عدوه من حيث الدنيا لا تقبل وقضاوه عليه صحيح **والفاسق**
اهل للقضا اي لتولية القضا **كما هو اهل للشهادة** اي لادايها على معنى ان القاضي لو قضى بشهادته
نفذ واثم كما ياثم بتولية الفاسق صرح بذلك في ايضاح الاصلاح والفتح وبهذه الجملة دفعا
لقول من قال انه ليس باهل له فلا يصح قضاوه لانه لا يؤمن عليه لفسقه وهو قول الثلاثة واختاره
الطحاوي قال العيني وينبغي ان يفتى به خصوصا في هذا الزمان اقول لو اعتبر هذا انسد
باب القضا خصوصا في زماننا فلذا كان ما جرى عليه المصنف هو الاصح كما في الخلاصة ومواهب الاوايل
كما في العمادية واستثنى ابو يوسف ما اذا كان الفاسق ذا جاه ومروة فانه يجب قبول شهادته كذا في
البزازية وعليه فلا ياثم ايضا بتوليته القضا حيث كان كذلك الا ان يفرق بينهما **الا انه لا ينبغي** اي
لا يليق **ان يولى** لانه لفسقه يستخف الامانة لا التعظيم بتوليته القضا **ولو كان القاضي عدلا**
ففسق باخذ الرشوة قبل القضا او بعده لا فرق فيهما بين رشوته ورشوة ولده ومن لا تقبل
شهادته له وكذا اعوانه اذا علم بذلك خصها بالذكر لانها معظم ما يفسق به القاضي والا فالفسق بذلك
بغيرها كشرب خمر ونحوه **لا ينعزل** فيه ايما الى ان قضاوه نافذ فيما ارتشى فيه وهذا احد اقوال
ثلاثة والثاني لا ينفذ فيه وينفذ فيما سواه واختاره السرخسي والثالث لا ينفذ فيهما والاول هو اختيار
البزدوي واستحسنه في الفتح لان حاصل امر الرشوة فيما اذا قضى بحق ايجاب فسقه وقد فرض
انه لا يوجب العزل فولايته قايمة وقضاوه بحق فلم لا ينفذ وخصوص هذا الفسق غير مؤثر وغاية
ما وجه انه اذا ارتشى عامل لنفسه او ولده معنى والقضا عمل لله تعالى انتهى وانت خبير بان كون خصوص
هذا الفسق غير مؤثر ممنوع بل يؤثر عملا حيث كونه عاملا لنفسه وبهذا يترجح ما اختاره السرخسي
وفي الخانية اجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاوه فيما اذا ارتشى فيه وقيل انه ينعزل لانه حين ولاه

اعتمد عد الله نكات ولا نيه منفيذ بها فتقول بزوالها ولا شك ان الولاية تقبل التقييد والتعليق كما اذا وصلت
مكة فانت قاضيها او انت امير الموسم والاضافة ايضا كجعلتك قاضيا في راس الشهر والاستثناء كجعلتك قاضيا
الا في قضية كذا قال في ايضاح الاصلاح وعليه الفتوى الا ان ظاهر المذهب وعليه الخصاف والسمرقندي
انه لا ينعزل اذ لا يلزم من اختياره ولا نيته لعدالته حينئذ تقييدها بها على وجه يزول بزوالها ولو شرط في التقليد
انه متى فسق ينعزل فانه ينعزل كما في البزازية وغيرها وهذا ينبغي ان يكون مجمعا عليه ولا يستحق العزل اي
يجب على السلطان عزله كذا في الفصول وغيرها ولا ينافيه ما في الدراية من انه يحسن عزله لمن تامله قال في الفتح
واتفقوا في الامرة والسلطنة على عدم الانعزال بالفسق لانها مبنية على القهر والغلبة انتهى وفي اول
دعاوى الخانية الوالي اذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولا ينعزل ولو اخذ القضاء بالرشوة بتثليث
الراء لا يصير قاضيا وفي الجعل وارتشى اخذها واسترشى طلبها وارشاه حاباه وصانعه وترشاه اعطاه
الرشوة كذا في القاموس وهي كما قال بعضهم ما يعطيه بشرط ان يعينه والهدية لا شرط فيها قال في البحر
ولم ار ما لو تعين عليه القضاء ولم يول الا بمال هل يحل له بذله ينبغي ان يحل وان عزل لا يصح انتهى واقول
هذا ظاهر في صحة توليته واطلاق المصنف يرده واما عدم صحة عزله فممنوع قال في الفتح للسلطان ان يعزل
القاضي بريبة وبلا ريبة ولا ينعزل حتى يبلغه العزل انتهى نعم لو قيل انه لا يحل عزله في هذه الحالة
لم يبعد كالوصي العدل واعلم انهم قسموا الرشوة اربعة اقسام حرام على الاخذ والمعطي وهو الرشوة
على تقليد القضاء والامارة اما الثاني فلانه بواسطة الشفعاء وكذا لو قلد احتسابا كذا في الفتح الثاني ارتشى
ليحكم وهو كذلك حرام من الجانبين الثالث اخذ المال ليسوي امره عند السلطان دفعا للضرر او جلبا للنفع
وهو حرام على الاخذ فقط الرابع وفي القنية اراد عن الدفع ليسوي امره عند السلطان لا يبرا وهو رشوة
انتهى وحيلة حلها للاخذ ان يستاجره يوما الى الليل او يومين فصارت منافعه مملوكة ثم
يستعمله في الذهاب الى السلطان في الامر الفلاني ومن حوادث الفتوى ان اويس باشا اجر نفسه
لبعض الامرا ليكلف انه يطلع عنه في بلدة معينة ثم مات فهل الاجارة صحيحة ويلزم المستاجر
الاجرة او لا فاجيب بانها غير صحيحة لانها اجارة على اقامة واجب تعين عليه ويدل على ذلك ما في الخلاصة
وغيرها معزيا الى اقضية الهدية ثلاثة حلال من الجانبين كالتودد وحرام منهما وهي الاخذ للاعانة
على الظلم وحرام من جانب الاخذ وهو الاخذ للكف عن الظلم والحيلة ان يستاجره ثلاثة ايام ليعمل
له ثم يستعمله اذا كان فعلا يجوز عليه الاجارة كتبليغ الرسالة ونحوها وان لم يبين المدة لا يجوز انتهى
ولا شك ان هذا الفعل مما لا يجوز عليه الاجارة لما قدمناه الرابع ما يدفع لدفع الخوف من المدفوع
اليه على نفسه وماله حلال للدافع حرام على الاخذ وجعل في الدراية من هذا القسم ما ياخذه الشاعر
قال ويجوز للمصانعة من اموال اليتامى وبه يفتى والفاسق يصلح ان يكون مفتيا لانه يجتهد كل الصواب
حذرا من النسبة الى الخطا وقيل لا يصلح لان خبره غير مقبول في الديانات وان قبل في المعاملات كما سيأتي
قال العيني واختاره كثير من المتاخرين وجزم به في المجمع وشرحه وقال في التحرير الاتفاق على حل
استفتاء من عرف من اهل العلم بالاجتهاد والعدالة او رآه منتصبا والناس يستفتونه معظمين
وعلى امتناعه ان ظن عدم احدهما فان جهل اجتهاده دون عدالته فالمختار منع استفتائه
بخلاف المجهول من غيره اذ الاتفاق على المنع انتهى تكميل لا خلاف في اشتراط اسلام المفتي وعقله
وشرط بعضهم تيقظه لا حريته وذكوريته ونطقه فيصح افتاء الاخرس حيث فهمت
اشارته بل الناطق ان قيل له ايجوز هذا فحرك راسه اي نعم جاز ان يعمل باشارته وينبغي ان يكون
متنزها عن خوارم المروءة فقيه النفس سليم الذهن حسن التصرف والصحيح ان افتاء غيره مكروه

لمن كان

لمن كان اهلا وعلى ولي الامر ان يبحث عمن يصلح للفتوى ويمنع من لا يصلح ونقل بعض الشافعية انه ان لم يمكن غيره تعين
عليه والا فهو فرض كفاية وسئل محمد بن الحسن متى يحل للرجل ان يفتي قال اذا كان صوابه اكثر من خطائه
وفي منية المفتي يجب ان يكتب المفتي خلفها رزينا لين القول منبسط الوجه وينبغي له ان يقدم من جاء
اولا ولا يقدم الشريف على الوضيع واذا اجاب ينبغي ان يكتب عقيب جوابه والله اعلم ونحوه وقيل
في المسائل التي اجمع عليها اهل السنة يكتب والله الموفق او وبالله التوفيق ولا ينبغي له ان يجنح للفتوى اذا لم
يسال عنه واذا اخطأ رجع ولا يستحيي ولا يانف ثم الفتوى مطلقا بقول الامام ثم بقول ابي يوسف ثم
بقول محمد ثم بقول زفر ثم بقول الحسن بن زياد وقيل اذا كان الامام في جانب وصاحباه في جانب فالمفتي
بالخيار والاول اصح اذا لم يكن المفتي مجتهدا انتهى وفي الحاوي القدسي الاصح ان العبرة لقوة المدرك وتمامه
في المنية فاضبط والله اعلم تتمة اشتقاق الفتوى من الفتى لانها جواب في حادثة او احداث
حكم او تقوية لبيان مشكل وعرفها الشيخ القرافي المالكي بانها الاخبار عن الحكم على غير وجه الالزام قيل
احترز بالقيد الاخير عن القضاء وفيه نظر لان القضاء انشاء فلا يصدق ما قبل هذا القيد عليه
يعني انه يلاحظ فيما ينبئ عنه المفتي من الحدوث او القوة كذا في حاشية الكشاف للسيد السند
والكلام في اداب المفتي والمستفتي طويل وفيما ذكرناه كفاية ولا ينبغي للقاضي ان يكون فظا اي سيء
الخلق جافيا غليظا اي قاسي القلب قاله البيضاوي وعليه جرى مسكين وقال العيني اي شديدا
في الكلام منفعلا حينئذ وفي المصباح فظ الرجل يفظ من باب تعب فظاظة اذا غلظ حتى يهاب
في غير موضعه وغلظ الرجل اشتد فهو غليظ وفيه غلظة اي غير لين ولا سلس جبارا اي متكبرا
متبذلا لغضب قاله العيني وقال مسكين الجبار من جبر على الامر بمعنى اجبره اي لا يجبر غيره على
ما لا يريد ويوافقه ما في المصباح وهو الحامل غيره على الشيء قهرا عنيدا اي معاندا وهو
المجانب للحق المعاند له وفي المغرب رجل عنيد يعرف الحق فياباه وينبغي ان يكون موثوقا
به من وثقت به اثق بكسرهما ثقة ائتمنته في عفافه وهو الكف عن المحارم وخوارم المروءة
في عقله وهو كما في التحرير قوة بها ادراك الكليات للنفس فلا يولى ناقص العقل وهو الاحمق ومن علامته
طول لحيته وكثرة الالتفات والعجلة في الامور بحيث لا ينظر في عواقبها قالوا ولا دواء لهذا الداء الا الموت
وقد قال عيسى صلى الله عليه وسلم عالجت الاكمه والابرص فابرأتهما وعالجت الاحمق فلم يبرأ وصلاحه
قال الخصاف اهل الصلاح عندنا من كان مستورا ليس بمهتوك ولا صاحب ريبة مستقيم الطريقة
سليم الناحية كامن الاذى قليل السوء ليس بمعاقر للنبيذ ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذاف للمحصنات
ولا معروفا بالكذب وفهمه قيل الفهم قوة من شانها ان تعد النفس لاكتساب الاراء بالمطالب
بالمطالب والاراء جودة تلك القوة وعلمه بالسنة وهي اقوال النبي صلى الله عليه وسلم وافعاله وتقريره
وهو سكوته عن امر يعاينه من مسلم والاثار الواردة عن اصحابه ووجوه الفقه اي الطرق التي
يستنبط الفقه منها والاصول التي ينبني عليها وقال مسكين الفقه عندنا عند عامة العلماء اسم لعلم
خاص في الدين لا لكل علم وهو العلم بالمعاني التي تعلقت بها الاحكام من كتاب وسنة واجماع
ومقتضياتها واشاراتها فائدة قال في الاشباه وخزانة من ارب الفتوى القاضي يطلق عليه اسم
خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم بلا خلاف واختلفوا في اطلاق اسم خليفة الله تعالى انتهى والاجتهاد
لغة بذل الطاقة في تحصيل ذي كلفة وعرفا ذلك من الفقيه في تحصيل حكم شرعي ظني ونفي الحاجة
الى قيد الفقيه لتلازم بينه وبين الاجتهاد سهو ثم هو تعريف للنوع من الاجتهاد لا الاجتهاد في الفعل
اجتهاد ويران المصيب وان حد المخطئ اثم وان حين لعيه بحرف كذا في التحرير قال في التلويح

مطلب

مطلب القاضي يطلق عليه اسم خليفة رسول الله

ومعنى بذل الطاقة ان يحس من نفسه العجز عن المزيد عليه وشرطه الاسلام والعقل والبلوغ وكونه فقيه
النفس اي شديد الفهم بالطبع وعلمه باللغة والعربية وكونه حاويا لكتاب الله تعالى مما يتعلق بالاحكام
وعالما بالحديث متنا وسندا وناسخا ومنسوخا وبالقياس وهذه الشرائط انما هي في حق المجتهد المطلق
الذي يفتي في جميع الاحكام واما المجتهد في حكم دون حكم فعليه معرفة ما يتعلق بذلك الحكم
مثلا الاجتهاد في حكم متعلق بالصلاة لا يتوقف على معرفة جميع ما يتعلق بالنكاح انتهى وايراد الاسم
هنا الاجتهاد بالمعنى الاول **بشرط الاولوية** لتعذر جميع ما يتعلق وحده في كل حين على انه يجوز
خلو الزمن عنه عند الاكثر ... تنفيذ تولية الجاهل لان اعتبار الظن المستفاد يحصل بالعمل بفتوى غيره
فيكون المراد به المقلد بدليل جعل الاجتهاد شرط الاولوية عبارة الدليل لانها ... اذ المحتاج الى فتوى
غيره هو من لا يقدر على اخذ المسائل من كتب الفقه وضبط اقوال الفقهاء كذا في الحواشي اليعقوبية وعلى ذلك
فقيل حري بابن الغرس فقال ليس مرادهم بالجاهل العامي المحض بل لا بد من ان يكون من اهل العلم والفهم
وافاد ان يحس تصفح الحوادث ذات المسائل الدقيقة وان يعرف طريق تحصيل الاحكام الشرعية
من كتب المذهب وصدور المشايخ وكيفية الايراد والاصدار في الوقائع والدعاوى والحجج ويدل على ذلك
قولهم العالم اذا تعين للقضاء وجب عليه قبوله واذا تركه اثم وما لم يتعين فالترك افضل واذا كان الجاهل
اهلا للقضاء لم يتعين وايضا وجود الجاهل لا يمنع من تعينه ... ذلك انه اذا لم يوجد غيره ولم يقبل
اثم وان وجد جاهل يصح توليته لما قال البزازي في الاستدلال المفتي يفتي بالديانة والقاضي يقضي
بالظاهر دل هذا على ان الجاهل لا يمكنه القضاء بالفتوى ايضا فلا بد من كون الحاكم في الدماء والفروج
عالما دينا كالكبريت الاحمر واين الكبريت الاحمر واين العلم انتهى **والمفتي ينبغي ان يكون كذلك** اي يشترط
فيه عدالته وامانته الخ وان يكون مجتهدا قال في الفتح واعلم ان ما ذكر في القاضي ذكر في المفتي فلا يفتي
الا المجتهد وقد استقر رأي الاصوليين على ان المفتي هو المجتهد واما غير المجتهد ممن يحفظ اقوال
المجتهد فليس بمفت والواجب عليه اذا سئل ان يذكر قول المجتهد كابي حنيفة على جهة الحكاية فعرف
ان ما يكون في زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى بل هو نقل كلام المفتي ليأخذ به
المستفتي وطريق نقله لذلك عن المجتهد احد امرين اما ان يكون له سند فيه او يأخذه من كتاب
معروف تداولته الايدي نحو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة للمجتهدين لانه
بمنزلة الخبر المتواتر او المشهور هكذا ذكر الرازي فعلى هذا لو وجد بعض نسخ النوادر في زماننا
لا يحل عزو ما فيها الى محمد ولا الى ابي يوسف لانها لم تشتهر في عصرنا في ديارنا ولم تتداول نعم
اذا وجد النقل عن النوادر مثلا في كتاب مشهور معروف كالهداية والمبسوط كان ذلك تعويلا على ذلك
الكتاب **وكره** تحريما كما في الفتح **التقلد** اي تقلد تحمل القضاء **لمن خاف** منه الحيف اي الظلم
وفي نسخة التقليد اي تقليد القضاء لمن خاف الحيف على نفسه وخوف عدم العدل لعجزه كخوف الجور
لان الغالب هو الوقوع في المحظور حينئذ ومحل الكراهة هو ما لم يتعين عليه فان انحصر الامر فيه
صار فرض عين عليه وعليه ضبط نفسه الا ان كان السلطان يمكنه ان يفصل الخصومات ويتفرغ لذلك
كذا في الفتح وان لم يمكنه الفصل وفي البلد قوم صالحون له فامتنعوا كلهم اثموا كما في البزازية وهل
للسلطان اجبار احد منهم ان تعين عليه قال في البحر لم اره والظاهر جواز اجباره **وان امنه**
اي الحيف **لا** اي لا يكره التقلد لان كبار الصحابة والتابعين تقلدوه وفي النهاية منهم من قال لا يجوز
الدخول فيه الا مكرها وابو حنيفة منهم والصحيح ان الدخول رخصة والامتناع عزيمة النهر فالاولى عدمه
وقيل ان الدخول فيه عزيمة والامتناع رخصة فالاولى الدخول فيه قال البزازي وعامة المشايخ على

الاول

مطلب وهذه الشرائط انما هي في حق المجتهد المطلق

الاول وجزم به في الفتح معللا بان الغالب خطأ ظن من ظن من نفسه الاعتدال فيظهر منه خلافه والحاصل انه تارة يكون
فرض عين ان تعين وفرض كفاية لمن هو اهل عند وجود غيره ومكروها عند خوف الظلم وحراما ان علم ظلمه
ذلك ومباحا كما مر **ولا يسأل القضاء** اي لا يحل له سؤاله زاد القدوري ولا يطلبه لرواية ابي داود من طلب
القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده اي يلهمه رشده واخرج ابن ماجه بلفظ من سأل
القضاء وحمل في المصفى السؤال باللسان والطلب بالقلب وظاهره ان سؤال الشيء باللسان لا يكون غالبا الا
عن طلب القلب له فلذا اقتصر المص على السؤال وهذا اولى مما في البناية من ان الطلب ان يقول للامام
ولني والسؤال ان يقول للناس لو ولاني الامام لاجبته وكل ذلك يكره انتهى اذ السؤال على هذا الوجه مما لا اثم
فيه وكما لا يجوز الطلب لا تجوز التولية ولذا قال في الخلاصة وغيرها ان طالب الولاية لا يولى لا فرق
في ذلك بين القضاء والتولية على الوقف والوصاية الا اذا تعين عليه القضاء فان الطلب يكون واجبا
حينئذ قال في الدر المنتقى واستحب الشافعية طلبه لخامل الذكر لنشر العلم انتهى وهكذا ذكر المالكية وعبارة
مختصرهم وندب ليشهر علمه قلت وينبغي ان تخص مسألة طلب تولية الوقف بما اذا عزل منه وادعى ان العزل
من القاضي الاول لغير جنحة فان له طلب العود من القاضي الجديد وحينئذ لك يقول له القاضي
اثبت انك اهل للولاية ثم يوليه كما نص عليه الخصاف وان تكن التولية مشروطة له فاذا طلبها في هذه
الحالة فانما طلب تنفيذ الشرط **ويجوز تقليد القضاء من السلطان العادل** هذا ظاهر
في اختصاص تولية القضاء بالسلطان ونحوه كالخليفة حتى لو اجتمع اهل بلدة على تولية واحد القضاء
لم يصح بخلاف ما لو ولوا سلطانا بعد موت سلطانهم كما في البزازية وقال ابو يوسف للامام الذي
ولاه السلطان ناحية وجعل له خراجها واطلق له التصرف في الرعية وما تقتضيه الامارة
ان يقلد ويعزل ويشترط فيه التكليف من العقل والبلوغ ومن ثم قال البزازي لو مات السلطان
فاتفقت الرعية على تولية ابن صغير له ينبغي ان يفوض امر التقليد الى وال ويعد نفسه تبعا لابن السلطان
فاذا بلغ يحتاج الى تقليد جديد وفي النصراني والعبد اذا أمرا روايتان كما في البزازية وفي شرح
مسكين قيل الشرف لا بد ان يكون الامام مكلفا حرا مسلما عدلا مجتهدا ذا رأي وكفاية شجاعا بصيرا
ناطقا وان يكون من قريش فان لم يوجد فمن العجم ويعقد بيعته باهل الحل والعقد من العلماء المجتهدين
والرؤساء انتهى والعادل كما قال الكرماني هو الواضع كل شيء في موضعه وقيل هو المتوسط بين طرفي الافراط
والتفريط سواء كان في العقائد او في الاعمال او في الاخلاق وقيل الجامع بين امهات كمالات
الانسان الثلاث وهي الحكمة والشجاعة والعفة التي هي اوساط القوى الثلاث اعني القوى
العقلية والغضبية والشهوانية وقيل المطيع لاحكام الله تعالى وقيل المراعي لامور الرعية
ومن السلطان الجائر اي الظالم لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوه من معاوية في نوبة علي
قال في الفتح وهذا تصريح بجور معاوية والمراد في خروجه لا في اقضيته ثم انما يتم اذا ثبت انه ولى
القضاء قبل تسليم الحسن له واما بعد تسليمه فلا ويسمى ذلك العام عام الجماعة والاولى التمثيل بظلم
الحجاج وقد تقلد منه كثير من السلف وان صحت التولية صح العزل ايضا فاذا ولي سلطان القضاة
باغيا وعزل قاضي العدل ثم ظهرنا عليهم احتاج قاضي اهل العدل الى تجديد التولية وتمامه في الفتح
في الجائر الكافر ففي التتارخانية الاسلام ليس بشرط فيه اي في السلطان الذي يقلد وبلاد الاسلام التي
في ايدي الكفرة لا شك انها بلاد الاسلام لا بلاد الحرب لانهم لم يظهروا فيها حكم الكفر والقضاة مسلمون
والملوك الذين يطيعونهم عن ضرورة مسلمون ولو كانت من غير ضرورة منهم ففساق وكل مصر فيه وال
من جهتهم يجوز منه اقامة الجمع والاعياد واخذ الخراج وتقليد القضاء وتزويج الايامى لاستيلاء

مطلب السؤال باللسان لا يكون غالبا الا عن طلب القلب

المسلم عليه وأما طاعة الكفرة فذاك مخادعة وأما البلاد عليها ولاة الكفار فيجوز للمسلمين إقامة الجمع والأعياد
ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين فيجب عليهم أن يلتمسوا واليا مسلما منهم انتهى وعزاه مسكين في شرحه
إلى الأصل ونحوه في جامع الفصولين وفي الفتح وإذا لم يكن سلطان ولا من يجوز التقلد منه كما هو في بعض
بلاد المسلمين غلب عليهم الكفار كقرطبة الآن يجب على المسلمين أن يتفقوا على واحد منهم يجعلونه واليا
فيولي قاضيا ويكون هو الذي يقضي بينهم وكذا ينصبوا إماما يصلي بهم الجمعة انتهى وهذا هو الذي تطمئن
النفس إليه فليعتمد ويجوز أيضا من سلطان أهل البغي وهم قوم خرجوا عن طاعة الإمام العدل
كما مر وفي ... صحة التولية تفيد صحة العزل فإذا عزل قاضي العدل وولى باغيا ... وإذا رفع
قضاؤه إلى قاضي العدل نفذه لأن غايته أنه فاسق وقيل لا ينفذه وبه جزم الناصحي في تهذيب
أدب القاضي للخصاف وجعل الخوارج كالبغاة معللا بأنهم يستحلون أموالنا فلا تجوز شهادتهم
وإذا لم تجز فلا يجوز قضاؤه ونقل حكمه كالمحكم **فإن تقلد القضاء يسأل** أي أول ما يبدأ به من الأعمال
وهو أنه يسأل أي يطلب **ديوان قاض قبله** منه وأصل الديوان دوّان أبدلت من إحدى
المضعفين ياء تخفيفا ولذا ردت في الجمع والتصغير فقيل دواوين ودويوين ... لأنهما يردان
الأسماء إلى أصلها ودوّنت الديوان وضعته ... أول من دوّن الدواوين في العرب عمر ... والمراد
الدواوين للعمال وغيرها والمراد به هنا ما أفاده بقوله **وهو الخرائط** جمع خريطة وهي الكيس التي
فيها السجلات جمع سجل بكسر السين والجيم وتشديد اللام وهي الصكوك وإطلاقه على الخرائط للمجاورة
والمحاضر جمع محضر **وغيرها** من كتب الأوقاف والصكوك التي فيها نصب الأوصياء وفيها الأوقاف
وتقدير النفقات وذكر ملا خسرو أن المحضر ما كتب فيه خصومة المتخاصمين وما جرى بينهما من إقرار
المدعى عليه وإنكاره والحكم بالبينة أو النكول على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل والصك لما كتب فيه
البيع والرهن والإقرار وغيرها والحجة والوثيقة متناولان للثلاثة انتهى ولا فرق بين أن يكون
الورق من بيت المال أو من مال أرباب القضايا أو من مال القاضي في الصحيح وهذا السؤال
لكشف الحال لا يستلزم العمل بمقتضى الجواب فإنه لا يجوز بيد من الرعايا قال وفي عرف ديارنا
لم يبق عند القاضي صكوك الناس ولا كتب أوقافهم إلا أن يكون القاضي هو الناظر ... وهذا
الثاني باعتبار عرف زمانه وفي عرفنا الآن كتب الأوقاف تحت يد النظار وكذا سجل النظار ...
في الجهات والدعاوى في خزانة معلومة فيختم على السجل وكذا الخزانة في بعض الأماكن
تكميل ينبغي لمن تقلد القضاء وكان في البلدان ثغرا منشوره على أهل البلد وإن كان غريبا
ينبغي له أن يدخل البلد يوم الاثنين أو الخميس لأنه ... ويترك وسط البلد ثم يقرأ عليهم
منشوره ولو ناظر ... إلى البلد عزله لأن عمر رضي الله عنه ولى حابس بن سعد الطائي
ثم لقيه فقال له ما منعك أن تسير إلى عملك قال يا أمير المؤمنين رأيت رؤيا هالتني أي خوفتني
قال وما هي قال رأيت كأن الشمس أقبلت من المشرق في جمع كثير وكأن القمر أقبل من المغرب
في جمع كثير قال مع أيهما كنت قال مع القمر فقال عمر رضي الله عنه اردد علينا عهدنا فقتل
بصفين مع معاوية كذا في شرح أدب القضاء للخصاف **وينظر في حال المحبوسين**
في سجن القاضي بأن يبعث إلى السجن من يعدهم بأسمائهم ثم يسأل عن سبب حبسهم ولا بد أن
تثبت عنده سبب وجوب حبسهم وتثبت عنده أول ... لم يقنع هذا الثاني في حبسهم
لأن قول المعزول لم يبق حجة كذا في الفتح وعلى هذا فما في شرح أدب القضاء يجب على القاضي كتابة اسم المحبوس
واسم أبيه وجده وما حبس بسببه وتاريخه فإذا عزل بعث التي فيها أسماؤهم إلى المولى لينظر فيها

بعيدان النظر

(هامش) وإن كان غريبا ينبغي له ... يوم ... الاثنين

بعيدان النظر في حالهم أما ما في النسخة التي بعثها القاضي الجديد على المولى لا معنى لوجوب كتابة ما ذكر إذ الأثر
لا يظهر هذا وأما المحبوس في سجن الوالي فيجب على الإمام النظر في أحوالهم فمن كان منهم من أهل الدعارات والتلصص
والجنايات ولزمه أدب أدبه ومن لم يكن له قضية خلى سبيله ولا يبيت أحد منهم في قيد إلا رجلا مطلوبا
بدم فإن لم يكن لهم مال فنفقتهم في بيت المال ولا يدفع إلى من في يده فإن دورانهم في السلاسل للصدقة عليهم
شيء عظيم كذا في الخراج لأبي يوسف **فمن أقر بحق** من الحقوق **أو قامت عليه بينة** أي ... أن يشهد بأصل الحق وتعديل
أن يحكم القاضي عليه وأما قول المعزول كنت حكمت عليه لفلان بكذا فالواو هذا يفيد أنه لو شهد مع آخر لم تقبل شهادته
ألزمه الحبس كذا في مسكين وفي الفتح فمن اعترف بحق ألزمه إياه ورده إلى السجن إلا أن يبلغ المقدار الذي
يخرج من السجن عنه قال في البحر والظاهر عندي ما قاله مسكين لأن الشارح لا يطرح في كل إقرار المحبوس
لو أنه سببه عقوبة خالصة كالزنا فقال إني أقررت عند القاضي المعزول بالزنا ولم يقم الحد علي
فإن القاضي لا يقيمه لأن ما كان في مجلس المعزول بطل لكن المولى يستقبل الأمر فإن أقر حده بعد أن أربع
مرات في مجالس مختلفة ولو قال بينة قامت علي لا يحده وفي الحد يحده سواء قال بإقرار أو بينة ولو قال
حبست بسرقة اعترفت بها قطع المولى يده وفي طلعة تكفيل وإن قال ببينة لا للتقادم ولو قال بقذف
لفلان وصدقه حده مطلقا كذا في شرح أدب القضاء للصدر الشهيد **وإلا** أي وإن لم يقر بشيء ولم تقم عليه
بينة بل ادعى أنه حبس ظلما **نادى** منادي من جهة القاضي **عليه** في مجلسه أياما كلما جلس القاضي من كان
يطلب فلان بن فلان بحق فليأت إلى القاضي فإن حضر أخذ وهو على إنكاره ابتدأ الحكم بينهما وإلا أي
أياما على حسب ما يراه وأخذ منه كفيلا بالنفس على الأصح اتفاقا وأطلقه فإن قال لا كفيل لي ويجب
أن لا يحتاط لتركها أخرس الاحتياط فينادي عليه شهرا فإن لم يحضر أحد أطلقه قال في الفتح ولذا قيل بالنظر
إلى هذا الظاهر لو أنه حبسه حتى يجب أن لا يطلقه بقوله أي منظوم حتى تنقضي مدة يبطل فيها
مدعي الأعمال كان جيدا قال في البحر وليس بجيد لأنا لو أبقيناه في الحبس بعد ذلك لسويناه بين المحق
والظاهر **وعمل في الودائع** أي ودائع اليتامى **وغلات الوقف ببينة** يقيمها الوصي مثلا على من في تحت
يده أنها ليتيم فلان أو ناظر الوقف أن هذه الغلة لوقف فلان أو بإقرار أي إقرار ذي اليد قال في الفتح
والذي في ديارنا من هذا أن أموال الأوقاف فيتم تحت يد جماعة يوليهم القاضي النظر وودائع اليتامى
تحت يد الذي يسمى أمين الحكم انتهى وما في الكتاب كأنه مبني على عادتهم من أن الكل تحت يد أمين القاضي
وفي زماننا أموال الأوقاف تحت يد نظارها وودائع اليتامى تحت يد الأوصياء ونوع ... أن
المعزول وضع غلة وقف أو وديعة يتيم تحت يد أمين عمل فيها القاضي بما ذكر **ولم يعمل المولى بقول**
المعزول حتى لو قال ما في يد هذا من المال وديعة يتيم أو مال وقف وقال ذو اليد هو لي لم يقبل قوله
لأنه بالعزل التحق بالرعايا **إلا أن يقر ذو اليد أنه** أي المعزول **سلمها** أي الودائع والغلات **إليه**
فيقبل قوله فيها أنها لزيد سواء قال ذو اليد أنه حين سلمها إليه قال هي لزيد أو قال لا أدري لمن لأنه بهذا
الإقرار ثبت أنه مودع المعزول ويد المودع كيده وكذا لو قال سلمها إلي وهي لفلان وقال المعزول بل لفلان
فالقول للمعزول أيضا وإقراره غير مقبول ولو قال ذو اليد هي لفلان بن فلان ثم قال دفعها إلي القاضي
وقال القاضي هي لفلان آخر أمر بالتسليم إلى من أقر له ذو اليد ويضمن مثله أو قيمته للمعزول ليدفعه إلى من أقر
له به هذا وأما لو شهدوا أنهم سمعوا القاضي الأول يقول إنك استودعت ... مال فلان اليتيم فإنه
يقبل ويؤخذ المال لمن ذكره وكذا لو مات الأول واستقضى غيره فشهد بذلك كذا في الفتح ثم قال فرع
هذا يشهد شاهدان أن القاضي قضى لفلان على فلان بكذا وقال القاضي لم أقض بشيء لا تجوز شهادتهما
عندهما ويعتبر قول القاضي خلافا لمحمد انتهى أما لو قال بعدما قضى بالبينة رجعت عن حكمي لا يصح رجوعه

(هامش) مطلب وأما المحبوس في سجن الوالي فيجب على ... النظر ... الوالي

كما في الخلاصة قال ابن وهبان والتقييد بالبينة يفهم انه لو قضى بعلمه جاز رجوعه ويؤيده ما في القنية قضى في حادثة
ثم ظهر له خطأه يجب عليه ان ينقض قضاءه انتهى **ويقضي في المسجد او في بيته** قدم المسجد دفعا لقول من قال
بكراهة القضاء فيه وبيانا لكونه افضل لانه عليه الصلاة والسلام تقضي فيه وكذا الخلفاء بعده وهذا لانه عبادة والمساجد
لها وضعت والمسجد الجامع اولى ثم الذي تقام فيه الجماعات وان لم تصل فيه الجمعة قال فخر الاسلام هذا اذا كان الجامع
وسط البلد فان كان في طرف منها فلا والاولى ان يختار مسجدا في وسط البلد وجاز في داره لان العبادة
لا تتقيد بمكان بشرط ان ياذن للناس على العموم ولا يمنع احدا لانه ما كان دخلها فيجلس والاولى ان
تكون الدار في وسط البلد كالمسجد وعبارة القدوري ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا ليلا يشتبه مكانه
اوفى بالمطلوب وكالقاضي السلطان والمفتي والفقيه ثم اذا قضى في المسجد خرج للحائض والذمي
ولا يضرب في المسجد حدا ولا تعزيرا ولا يقضي حال شغل قلبه بفرح او غضب او هم او حاجة الى الجماع
او برد او حر شديد او مدافعة الاخبثين وينبغي ان يجلس معه من كان يجالسه قبل ذلك ويستحب
ان يحضر مجلسه جماعة من الفقهاء ويشاورهم كذا في البدائع وغيره. الشارح فان لم يكونوا هنا معيب
قال وان كان جاهلا ينبغي ان يقعد معه اهل العلم لانه لا يؤمن ان يزل عن الحق فينبهونه عليه انتهى
وينبغي ان يراد بالجاهل غير المجتهد وعبارة البزازية وان راى ان يقعد معه اهل الفقه يقعدوا ولا يشاورهم
عند الخصوم انتهى وفيها قضى بحق ثم اراد ان يشاور الفقهاء كتابا بمحضر من العلماء لا يقدر على نقض ذلك
عليه فرع ذكر الصدر انه خلاف في قبول القاضي القصص من الخصوم والمذهب عندنا انه لا ياخذها
اذا جلس للقضاء وان اخذها وفي انه لا يؤاخذ بما كتب فيها الا اذا اقر بلفظه صريحا **ويرد القاضي هدية**
وهي كما قدمناه ما يعطى بلا شرط بخلاف الرشوة وانما يردها لانها تشبه الرشوة وعلى هذا كانت الصحابة
رضي الله عنهم واذا ردها انه لا يضعها في بيت المال ويعول عامة المشايخ والبعض في السير الكبير
وقيل يضعها فيه ولا خلاف انه لو تعذر الرد عليه اما لعدم معرفته او لبعد مكانه يضعها فيه فان جاء المالك
ردت عليه ولو تاذى المهدي بالرد قال في الخلاصة يعطيه مثل قيمتها وفي الفتح وكل من عمل للمسلمين
عملا حكمه في الهدية حكم القاضي وعارضه في البحر بما في الخانية ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية
واجابة الدعوة الخاصة وزاد في التاتارخانية الواعظ المراد بالامام امام الجامع واقول في التاتارخانية
من خصوصيات النبي صلى الله عليه وسلم ان هداياه له وهذا يفيد انه ليس للامام قبول الهدية وان لم تكن خصوصية
ثم الظاهر ان المراد بالعمل ولاية ناشئة من الامام او نائبه كالساعي والعاشر ونحوهما **الا من قريب**
محرم وهذا القيد لا بد منه ليخرج ابن العم لما في ردها من قطيعة الرحم **او ممن جرت عادته به** اي بالاهدا
هذا العطف يفيد ان قبولها من القريب لم يتقيد بجري العادة منه وهو ظاهر اطلاق القدوري والهداية
وفي التتارخانية عن شيخ الاسلام انه لا فرق بين القريب والبعيد في انه لا يقبل هديته الا اذا كان له عادة لغير
ان كان عدمها لفقره واهدى لغريبه ليساره بعد توليته يجوز كذا في الفتح يعني على قول شيخ الاسلام واعلم
انه يشترط في قبولها عدم الزيادة على العادة فان زاد رد الزائد وقيده فخر الاسلام بان لا يزيد ماله فان زاد
قبل بقدر ما زاد ماله وان لا يكون لهما خصومة فان كان لهما خصومة ردها اما اذا تمت الخصومة فينبغي ان لا يرد
في جواز قبولها زاد القلانسي من صعقت الاول الوالي الذي تولى الامر منه الثاني والي البلد لتقدم الولاية
على القضا انتهى وعلى هذا فله قبولها من السلطان ومن والي البلد المسمى بالباشاه في ديارنا وليس له قبولها
من الصنجق وتجب ان يقيد ايضا بان لا يكون لهما خصومة وفي الفتح وتجب ان تكون هدية المستقرض
للمقرض كالهدية للقاضي ان كان المستقرض قبله عادة قبل استقراضه فاهدى الى المقرض فللمقرض ان يقبل
منه قدر ما كان يهديه بلا زيادة انتهى وجزم في البحر بانه سهو لان المنقول انه يحل حيث لم يكن مشروطا مطلقا ونقل

عن الخانية

عن الخانية انه ليس له الاستقراض ولا الاستعارة **ويرد دعوة خاصة** اي اجابتها وهي التي لا يتخذها صاحبها
لو لا حضور القاضي فان كان يتخذها وان لم يحضر كانت عامة وقيل كل دعوة اتخذت لغير العرس والختان فهي
خاصة والصحيح الاول كما في الهداية والخلاصة والسراج وجزم به في الخانية واختاره السرخسي كما في البزازية
والثاني يحكى عن ابي علي النسفي قال في الفتح ويعتد به انه حسن فان الغالب هو كون الدعوة العامة هي التي
ورثما مضى تعدد لم يعرف من اصطنع طعاما عاما ابتدا لعامة الناس ولانه اضبط وادعى في البحر
انه ليس بحسن اذ العامة عرفا لا تنحصر في هاتين لان العقيقة كذلك وكذا طعام القدوم من سفر الحج وفي
زماننا يصنع طعام عام في العيد انتهى وانت خبير بان هذا العدد الدعي ان الغالب كون الدعوة
العامة هاتين غير وارد ولم يستثن هنا كما في الهداية القضا بما سر لانه يجيب قريبه الذي لا خصومة له
في الخاصة قاله الخصاف ولم يحك خلافا وذكر الطحاوي ان هذا قول محمد وعندهما لا يجيبه وفي التاتارخانية
لو اجابه دعوة خاصة من اجنبي له عادة باتخاذها كالهدية فلو زاد في الطعام بعد القضا لا يجيبه الا
اذا زاد ماله انتهى ولم يحك خلافا فهذا يفيد ما قاله الخصاف اذ صلة الرحم واجبة وقطع العادة جائز
وترك اجابة ذي العادة جائز **ويشهد الجنازة ويعود المريض** ان لم تكن له خصومة الا انه لا يطيل المكث
عنده لما رواه البخاري في كتابه المفرد في الادب من حديث ابي ايوب الانصاري سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول للمسلم على اخيه ست خصال واجبة ان ترك شيا منها فقد ترك حقا واجبا عليه لاخيه يسلم عليه اذا لقيه
ويجيبه اذا دعاه ويشمته اذا عطس ويعوده اذا مرض ويحضره اذا مات وينصحه اذا استنصحه
ولا بد ان يحمل واجبة على معنى ثابتة لا الوجوب المصطلح عليه عند الفقها **ويسوي بينهما جلوسا** اي
يجب عليه ان يسوي بينهما من حيث الجلوس لما رواه ابن راهويه من حديث ام سلمة قال عليه الصلاة والسلام
من ابتلي بالقضا بين المسلمين فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر ولا يرفع صوته على احد الخصمين
اكثر من الاخر ولان في عدمها كسر القلب واطلاقه يعم الكبير والصغير والخليفة والرعية والدني والشريف والاب
والابن والمسلم والذمي الا انه اذا كان المدعى عليه هو الخليفة ينبغي للقاضي ان يقوم من مقامه وان يجلس
مع خصمه فيه ويقعد هو على الارض ثم يقضي بينهما ودلت المسالة على ان القاضي يصلح قاضيا على من ولاه
ولا ينبغي ان يجلس احدهما عن يمينه والاخر عن يساره لان لليمين فضلا ولذا كان عليه الصلاة والسلام
يخص به الشيخين بل المستحب باتفاق اهل العلم ان يجلسهما بين يديه كالمتعلم بين يدي معلمه ويكون بعدهما
عنه قدر ذراعين او نحوهما ولا يمكنهما من التربع لما فيه من الجراه والناس مختلفون الاحوال
والادب وقد حدث في هذا الزمان امور وسفها فيعمل القاضي بمقتضى الحال كذا في الفتح يعني فمنهم من لا يستحق
الجلوس بين يديه ومنهم من يستنكف فيعطى كل انسان ما يستحقه يعني لو كان احدهما يستحقه دون
الاخر او الاخر الا العيان لم ار المسالة وقياس ما في الفتح ان القاضي لا يلتفت اليه ثم اذا حضر
الخصمان خير القاضي بين ان يبتدئ بهما بقوله ما لكما وان يتركهما فاذا تكلم المدعي اسكت الاخر
وهل يسال المدعى عليه بعد ذلك وان لم يسال المدعي ذلك قيل لا والاصح انه يسال للعلم بالمقصود **و**
اقبالا لان في اقباله على احدهما مكسرة لقلب الاخر وقالوا لا يضحك بوجه احدهما لانه يجترئ بذلك
على خصمه **ولا يسار احدهما** من سار رفع اذنه ونشا رفقانا جوا كذا في القاموس والمراد انه
يجتنب التكلم معه خفية وكذا القايم بين يديه كما في الولوالجية ويسمى الجلواز الذي يمنع الناس من التقدم
اليه بل يقيمهم بين يديه كما في الولوالجية على البعد ومعه سوط والشهود منه يقربون **واشارته** اي الى
احدهما **ولا تلقين حجته** لان في ذلك تهمة وكسر القلب الاخر وعن ابي يوسف في رواية انه لا باس بتلقين
الحجة قاله العيني **وضيافته** اي ضيافة احدهما لما قلنا فقيد باحدهما لانه له ان يضيفهما معا وقياسه

انه لو سارهما او اشار اليهما معا جاز **والمزاح** عدل الشهيد دلالة على منعه منه مطلقا ولو لغيرهما لما فيه من اذهاب
مهابته وينبغي ان يكون فيه عبسة بلا غضب وان يلزم التواضع في غير وهن ولا ضعف ويكره ايضا تلقين
الشاهد وهو ان يقول له القاضي كلاما يستفيد به الشاهد علما واستحسنه ابو يوسف في غير موضع التهمة
لمن استولت عليه المهابة فترك شيئا من شرائط الشهادة فيقول له القاضي اتشهد بكذا وفي المبسوط ما قاله
عزيمة وما قاله ابو يوسف رخصة قاله لما ابتلي بالقضا وشاهد حصر الشاهد هو قولا لتلقينه لضاع الحق
وفي الفتح والظاهر الجواب ترجيح ما عن ابي يوسف وفي البزازية والقنية الفتوى على قوله فيما يتعلق بالقضاء
والله الموفق

فصل في الحبس

من احكام القضا ما مر ومنها الحبس الا انه اختص باحكام كثيرة
افرده بفصل على حدة وعليه حمل قوله تعالى او ينفوا من الارض وحبس صلى الله عليه وسلم رجلا بالتهمة لكنه انما
الحبس في زمنه عليه الصلاة والسلام وفي زمن ابي بكر في المسجد او الدهليز حتى اشترى عمر دارا بمكة باربعة
الاف درهم واتخذها محبسا وقيل بل لم يكن في زمن عمر ولا عثمان ثم اتخذه علي من قصب وسماها
نافعا فنقبه اللصوص فبنى غيره من مدر وسماه مخيسا وفي ذلك يقول

الا تراني كيسا مكيسا . بنيت بعد نافع مخيسا . بابا حصينا واميرا كيسا

والكيس حسن التاني في الامور والمكيس المنسوب الى الكيس والمخيس بالخاء المعجمة والياء المثناة
التحتية موضع التخييس اي التذليل ويروى مكيس اي لانه يذلل من وضع فيه والامين هو السجان
الذي نصبه كذا في الفائق وصفة الحبس كما قالوا موضع خشن لا فراش فيه ولا وطاء وهذا يفيد ان المحبوس لو جي
له به لا يمكن منه كما لا يمكن من الدخول عليه للاستيناس الا اقاربه وجيرانه لكن لا يمكنون طويلا ولو
احتاج الى الجماع دخلت عليه زوجته او امته ان كان فيه موضع سترة وفيه دليل على ان زوجته لا تحبس معه
لو كانت هي المحبوسة له وهو الظاهر ولا يخرج لجمعة ولا لجماعة ولا لحج فرض ولا لحضور جنازة ولو
بكفيل وقيل يخرج بالكفيل لجنازة الاصول والفروع وفي غيرهم لا وفي الخلاصة والنهاية وعليه الفتوى
قال في الفتح وفيه نظر لانه ابطال حق ادمي بلا موجب وموت الاب ونحوه غير مبطل بنفسه ثم
اذا لم يكن له من يقوم بحقوق دفنه فعل ذلك وسئل محمد عما اذا مات والداه ايخرج فقال لا انتهى
قال في البحر وقد يدفع بان ما قاله محمد في المديون اصالة لا الكلام في الكفيل انتهى واقول هذا سهو
وذلك انه نقل عن الخلاصة يخرج بالكفيل فسقطت الباء في نسخته ولو مرض ولم يجد من يخدمه
اخرج بكفيل والا لا وفي الخانية لو كان له ديون اخرج ليخاصم ثم يحبس وفي الخلاصة الاصح منعه
من الكسب ولا نقل ولا يقيد الا اذا خيف فراره وفي البزازية انه يحول الى سجن اللصوص
ولا يضرب الا اذا ظاهر وامتنع من التكفير او ابى الانفاق على قريبه صرحوا بذلك في الايمان
ولا يؤجر خلافا لما عن ابي يوسف ولو طلب المدعي الحبس في غير سجن القاضي نحو العنينة ثبت له دين
على بنتها وامر بحبسها فطلب من القاضي حبسها في غير السجن حتى لا يضيع عرضها يجيبه القاضي
الى ذلك وكذا في كل مدع مع المدعى عليه انتهى وهذا هو مستند ما جاء بين [illegible] الهداية
وقد سئل اذا اراد الحاكم حبس الغريم في مدرسة او مكان غير الحبس هل له ذلك قال العبرة
في ذلك لصاحب الحق لا للقاضي انتهى وينبغي ان لا يجاب فيما اذا طلب حبسه في مكان اللصوص
او في المكان المسمى في ديارنا بالعرقانة فالواجب ان يحبس في الدرب [illegible] اي العصنة **واذا ثبت
الحق للمدعي** ببينة او اقرار او نكول عند القاضي **امره** بدفع ما عليه ينبغي ان يقيد هذا بما اذا لم يتمكن
القاضي من اداء ما عليه بنفسه كما اذا ادعى عينا في يد غيره او وديعة له عنده وبرهن انها هي التي في
يده او دينا له وبرهن على ذلك فوجد معه من جنسه كان للقاضي ان ياخذ العين منه ويدفعها

مطلب الخصم اذا طلب من القاضي

هو من حبس

هو من حبس حقه في يده الى المالك بغير محتاج الى امره بدفع ما عليه وقد قالوا ان رب الدين اذا ظفر بجنس
حقه له ان ياخذه وان لم يعلم به المديون فالقاضي اولى واعلم ان التقييد بكون الثبوت عند القاضي وقع في
الهداية وغيرها وظاهره ان المحكم لا يحبس قال في البحر ولم اره **فان ابى حبسه** بطلب المدعي قيد به
في الهداية وغيرها لانه لا يحبسه بدون طلبه الا في قول شريح واطلق الامر بالدفع فشمل ما اذا ثبت الحق
عليه باقرار او بينة وخصه في الهداية بالاقرار اما بالبينة فيحبسه كما اذا ثبت لظهور مطله وهو
المحكي عن الشهيد وهو المذهب عندنا كما في البحر والمروي عن السرخسي عكسه قال الشارح والاحسن
ما ذكره هنا فانه يؤمر بالقضاء مطلقا لانه يحتمل ان يوفي ولم يعجل بحبسه قبل ان يتبين له حاله
بالامر والمطالبة بذلك والصواب لا يحبسه فيهما اذا طلب المدعي ذلك حتى يسأله فان اقر ان له مالا
امره بالدفع فان ابى حبسه وان انكر فبرهن المدعي ان له مالا امره بالدفع فان ابى حبسه وان عجز
كان القول للمدعي في الامور الاربعة الاتية ولو طلب الامهال ليبيع عرضه امهل ثلاثة ايام ولو له عقار يحبسه
ليبيعه ويقضي الدين ولو بثمن قليل **في الثمن** اي ثمن المبيع ولو في ذمة البايع عند فسخ البيع او السلم
بما قاله **وبدل القرض** ولو لذمي او مستامن ولو كان لهما عليه دين فقذفاه او زنا في قذره قبلها حبسا الا قبل حبسه
وليس لصاحب الاكثر اطلاقه بلا رضاه ولو اراد احدهما اطلاقه بعد ما رضيا بحبسه ليس له ذلك
كذا في البزازية **وفي المهر المعجل وما التزمه بالكفالة** لانه اذا حصل البدل في يده ثبت غناه به
واقدامه على التزامه باختياره دليل يساره والمراد بالمعجل ما شرط تعجيله او تعورف واطلاق
الكفالة ليعم الكفيل وكفيل الكفيل وان كثروا كما في البزازية وفي المحيط للكفيل بالامر حبس الاصيل
اذا حبس واطلاق الكفالة ليعم الكفيل بالدرك ولم ار فيها صريحا ويبقى مما يحبس عليه الاجرة ويمكن
دخولها في ثمن المبيع لما انها بيع المنافع والقدوري قال في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده
كثمن المبيع او التزمه بعقد كالمهر والكفالة فيدخل فيما التزمه بعقد وكل من العبارتين لا يشمل حبسه
على العين المغصوبة وقد ذكره المص في الغصب والامانات اذا امتنع الامين من دفعها بغير مدع هلاكها
فانه يحبس عليها ايضا لانها صارت مغصوبة ومن ثم قال القلانسي في تهذيبه وفي كل عين يقدر
على تسليمها واعلم ان عدول المص عن عبارة القدوري لوجهين الاول ان قوله بدلا عن مال حصل في يده
يدخل فيه بدل المغصوب وضمان المتلفات والثاني ان قوله وما التزمه بعقد يدخل فيه ايضا ما التزمه
بعقد الصلح عن دم العمد والخلع مع انه لا يحبس في هذه المواضع ان ادعى الفقر كما سياتي **لا يحبسه
في غيره** اي في غير ما ذكر من الديون **ان ادعى الفقر** كبدل عتق نصيب الشريك وبدل المغصوب
ونفقة الزوجات والاقارب وارش الجنايات وبدل ضمان العمد ومؤجل المهر بعد الدخول وبدل
المتلفات وبدل الخلع قال الطرسوسي والاحتياط لصاحب الاختيار اذ جعل بدل الخلع من القسم
الاول ثم ما جرى عليه المص تبعا للقدوري قال الامام قاضي خان ان عليه الفتوى كذا في انفع الوسائل
معزيا الى الفتاوى الكبرى للخاصي وهذا التعيين في هذا الباب والذي فيها ان كل ما لزمه بدل مال كثمن
المبيع وبدل القرض لا يقبل قوله فيه ويقبل قوله فيما عداه وعليه الفتوى انتهى ومما اختيار البلخي وقيل
يحكم الزي يسكن الراي الى العينة وللجمع ارتياد كذا في الملتقط الى الفقهاء والعقوبة والعباسية واختاره
البلخي وفرق بين الزي والكتابيين وهو الصحيح وجعله في المحيط ظاهر الرواية فان ادعى الطالب انه كان عليه
زي الاغنياء ولكنه غيره فان برهن على ذلك قبل منه والا لا واختار الخصاف ان القول قول مدعي الاعسار
تمسكا بالاصل وقيل ما كان اصله الصلة فالقول فيه قول المدعى عليه وفيما سواه فالقول فيه للمدعي
وقيل كل دين لزمه بمعاقدة فالقول فيه قول المدعي والا فالقول للمنكر فقد [illegible] اقوال ستة وما في الكتاب

اعد لهما ولو قال المديون ان هذا الدين بدل ما ليس بمال وقال الدائن بل هو ثمن متاع قال الطرسوسي لم ارها وينبغي ان
يكون القول فيها قول المديون الا ان يقيم رب الدين بينة الا ان يثبت غريمه غناه اي قدرته على وفاء الدين
وفي البزازية لو وجد المديون من يقرضه فلم يفعل فهو ظالم وفي كرا هذا الفتية لو كان للمديون حرفة
تفضي الى قضاء دينه فامتنع منها لا يعذر انتهى وكل من الفرعين ينبغي تخريجه على ما يقبل فيه قوله فاذا
ادعى في المهر المؤجل مثلا انه معسر ووجد من يقرضه او كان له حرفة لو فعلها حسبه الحاكم
وهذا لان الحبس انما هو جزاء الظلم وقد ثبت ظلمه بوجود من يقرضه واما ما لا يقبل فيه قوله فظلمه فيه
ثابت قبل وجود من يقرضه وهذا تفقه حسن فتدبره وفي تفقات البزازية وان لم يكن لها بينة على يسار
وطلبت من القاضي ان يسال من جيرانه لا يجب عليه السؤال وان سال كان حسنا فان اخبره عدلان بيساره
ثبت اليسار بخلاف ساير الديون حيث لا يثبت اليسار بالاخبار وان قالا سمعنا انه موسر وبلغنا ذلك
لا يقبله القاضي وفيها علم القاضي عسرته لكن له مال على اخر يتقاضى غريمه فان حبس غريمه الموسر
لا يحبسه انتهى وقياسه ما مر انه لو لم يتقاضى الدين من غريمه يحبسه وان علم عسرته لقدرته على وفاء
الدين وهذا لانه اذا كان بالقدرة على الاقتراض يكون موسرا فبقدرته من غريمه اولى بحبسه
بما راى من الزمن فان غلب على ظنه انه لو كان له مال فرج عن نفسه سال عنه واطلقه وقدره في
رواية محمد بشهرين او ثلاثة وفي رواية الحسن باربعة الى ستة وفي رواية الطحاوي بشهرين قال الطحاوي
وهذا اوفق الاقوال قال في الهداية والصحيح ان التقدير غير لازم وهو مفوض الى راي القاضي لاختلاف
احوال الاشخاص قال الشهيد وهذا اذا كان حاله مشكلا عند القاضي والا عمل بما ظهر له انتهى وظاهر
بيانه لو راى اطلاقه بعد يوم كان له ذلك بل لو راى عدم الاختبار بالحبس لظهور حاله كان له ذلك ايضا
قال في الملتقط قال ابو حنيفة لا اسال عن المعسر واحبسه شهرين او ثلاثة ثم اسال عنه الا اذا كان
معروفا بالعسرة فلا احبسه لكن في الخانية اقام المديون بينة على الاعسار بعد الحبس في الروايات
الظاهرة لا تقبل البينة الا بعد مدة ثم تقبل الا خلاف في المدة قال والحاصل انه مفوض الى راي القاضي
وهذا اذا كان امره مشكلا اما اذا كان فقره ظاهرا سال القاضي عنه عاجلا وتقبل البينة على الافلاس
وخلى سبيله انتهى ثم بعد حبسه بما يراه يسال عنه ممن يعلم بحاله كجيرانه واصدقائه واهل محلته والواحد
العدل يكفي والاثنان احوط كذا في الشرح وفي الخلاصة والخانية انما يسال من الثقات وفي النهاية وان اخبره
بذلك ثقة عمل بقوله لان ما سبيله سبيل الاخبار يكتفى فيه بقول الواحد كالاخبار بالتوكيل والعزل انتهى
واما المستور فان كان راي القاضي موافقا لقوله عمل به والا لا احتراسا فرلهم المخبر بعزل الوكيل اذا كان
فاسقا وصدقه العدل كذا في شرح الوسايل بحثا وتمام دليله الاخبار ان يقول المخبران حاله
حال المعسرين في نفقته وكسوته وقد اختبرنا حاله في السر والعلانية وفي الخانية يكفي ان يقولوا لا نعرف له
مالا ولا يشترط في هذا الاخبار حضرة الخصم ولا لفظ الشهادة وقيد في النهاية الاكتفاء بالواحد بما اذا لم يقع
خصومة فان كانت بان ادعى المحبوس الاعسار ورب الدين يساره فلا بد من اقامة البينة على الاعسار واعلم ان
هذا السؤال ليس بواجب على القاضي لان الشهادة بالاعسار شهادة على النفي وهي ليست بحجة فكان له
ان لا يسال ويعمل برايه ولكن لو سال مع هذا كان احوط كذا في انفع الوسايل معزيا الى شيخ الاسلام فان لم
يظهر له مال خلاه اي من الحبس جبرا على المدين فان لم يكن الخصم حاضرا اخذ منه كفيلا بالنفس نظرا للمدعي فان
لم يجد كفيلا هل يخلى سبيله قال في الفتية لا بد من الكفيل وافاد البزازي انه لو كان الدين لصغير ورثه
من ابيه لا يطلقه بلا كفيل للصغير انتهى ولو كان الوصي حاضرا او المولى وينبغي ان يكون مال الوقف كذلك وفي
قوله خلاه دون ان يقول ثبت اعساره دلالة على ان هذا الحبس بثبوت فلا يجوز نقله الى قاض اخر ولو اطلقه

بلا بينة

بلا بينة كان له ان يعيده اليه كذا في البحر معزيا الى الطرسوسي وهذا الثاني لم اجده فيه ويجب حمله على ما اذا وقعت
خصومة وا طلقه بلا بينة اما اذا لم تقع فليس له ان يعيده لان هذا الامر منوط برايه وقد علمت ان السؤال
ليس بواجب عليه وانما هو احتياط فاذا اقتضى رايه اطلاقه فليس له ان يعيده بعد ذلك ويدل عليه ما في
البزازية اطلق القاضي المحبوس لافلاسه ثم ادعى عليه اخر مالا وادعى انه موسر لا يحبسه حتى يعلم
غناه انتهى قال في انفع الوسايل بان مضت مدة يحتمل فيها حصول المال فيها وفي القنية اقام المحبوس
بينة على افلاسه فاراد رب الدين ان يطلقه قبل القضاء بها بافلاسه واراد المحبوس ان يخرج قبل القضاء
بافلاسه يجب على القاضي القضاء به حتى لا يعيده رب الدين ثانيا وفيها حبس الوصي بغريم اليتيم الصبي
ليس له اطلاقه قبل قضائه اذا كان موسرا وان راى ان يأخذ منه كفيلا ويطلقه كان له ذلك ثم رقم
ان كان معسرا جاز اطلاقه ثم رقم احضر المحبوس الدين وغاب ربه يريد تطويل الحبس عليه ان علم القاضي
بالدين ومقداره وصاحبه فان شاء اخذ المال وخلاه وان شاء اخذ منه كفيلا ثقة بالمال والنفس
وخلى سبيله كذا في الخانية وفيها لو مات الطالب والقاضي الذي حبسه وارثه لا يعرف قال بعضهم
يخلي سبيله كيلا ينهبه الناس وقال بعضهم يتركه حتى يقضي الدين ولم يحل بينه وبين غرمائه
اي لا يمنعهم من ملازمته عند الامام في ظاهر الرواية عنه كذا في المحيط وفي الخانية وهو الصحيح وقال
بعضهم لانه منتظر بانظار الله تعالى وانه لعلها تقدرته على الاقتضاء وذلك ممكن في كل وقت فيلازمونه
كيلا يكتسب شيئا فيعدمه ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة قال في الهداية من الحجر الخيار
للطالب الا اذا علم القاضي ان بالملازمة يدخل عليه ضرر بين بان لا يمكنه من دخول داره فحينئذ يحبسه
دفعا للضرر انتهى وفي البزازية لو كان في ملازمته ذهاب قوته كلفوا ان يقيم كفيلا بنفسه ثم يخلي سبيله
وللطالب ملازمته بلا امر القاضي ان كان مقرا بحقه انتهى ومعنى الملازمة هو ان يدور المدعي هو
او وكيله معه حيث دار ولا يجلسه في موضع ولا يشغله عن التصرف فاذا انتهى الى داره فاما
ان يدخل المطلوب معه او يجلس على الباب فان كان المطلوب امراة قيل يبعث امراة فتلازمها
وتقعد على بابها بالنهار فاما بالليل فتلازمها النساء كذا في المنية ورد القاضي البينة على افلاسه اي
اعساره قبل حبسه لانها بينة على النفي كما مر فلا تقبل ما لم تتايد بمؤيد وبعده تقبل على سبيل الاحتياط
لا على الوجوب والمعول عليه رايه كما مر عن شيخ الاسلام وهذا هو الذي في الروايتين وهو اختيار العامة
وهو الصحيح وفي رواية الصحيح انها تقبل قال قاضي خان بعد نقله وينبغي ان يكون مفوضا
الى راي القاضي ان علم يساره لا يقبلها وان علم اعساره قبلها انتهى وينبغي ما دام يعلم من حاله شيئا والظاهر
انه لا يقبلها وبينة اليسار احق بالقبول من بينة الاعسار لانها تثبت امرا عارضا هو اليسار
والبينات للاثبات قال في الفتح اللهم الا ان يدعي المدعي انه موسر وهو يقول اعسرت بعد ذلك واقام
بينة بذلك تقدم لان معها علما بامر حادث وهو حدوث ذهاب المال انتهى وينبغي ان يكون معنى المسالة
انه بين سبب الاعسار وشهدوا به ونحوه في البحر الظاهر يحث منه وليس بصحيح لجواز حدوث
اليسار بعد اعساره الذي ادعاه مدفوع بانهم لم يشهدوا بيسار حادث بل بما هو سابق على
الاعسار الحادث وبينة الاعسار الحادث تثبت امرا عارضا فقدمت وابد حبس الموسر جزاء
لظلمه وهذا ظاهر على قول الامام اما على قولهما من جواز الحجر ويحبس الرجل في نفقة زوجته لانه
ظالم بامتناعه وانما يتحقق ذلك في اليوم الثاني من يوم فرضها فاما بمجرد فرضها لا يحبسه لان الظلم
انما يكون بالمنع بعد الوجوب ولم يتحقق وهذا يقتضي انه اذا لم يفرض لها ولم ينفق عليها في يوم ينبغي
اذا قدمته في اليوم الثاني ان يامره بالانفاق فان لم ينفق عليها اوجعه عقوبة كما اذا امره بالقضاء

فيما تقدم بينة الاعسار وقد تجب البحر وهو مدفوع

ولم يبتسم كذا في الفتح اما الماضينا المفروضة او التي نذرا صنبا عليهما فانها وان لم تسقط لكنه لا يحبس عليهما اذا دعي الغفر
لا لهذا الى هنا ما وجد من خط المصنف رحمه الله رحمة واسعة ونفعنا به في الدنيا والاخرة امين يا معين
وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم

حسبي الله وحده
من الكتب التي وقفها الفقير
الى الله ربه ذي المواهب
محمد المدعو بين الصدور